



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 143/2014 – São Paulo, quinta-feira, 14 de agosto de 2014

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30388/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026014-59.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026014-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A e outros  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
SUCEDIDO : BANCO FINASA S/A  
APELADO(A) : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
SUCEDIDO : BANCO MERACANTIL DE SAO PAULO S/A  
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A  
: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de formulado por ALVORADA CARTÕES, CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, BANCO BRADESCO S/A e BANCO BRADESCO FINANCIAMENTO S/A, de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, relativa aos débitos, em discussão, em virtude de adesão ao programa instituído pela Lei nº 11.941/2009 e pela Lei n. 12.865/2013.

Decido.

A desistência e a renúncia a qualquer direito sobre o qual se funda a ação implicam na falta de interesse no

prossequimento do recurso interposto, pela ausência superveniente do interesse em recorrer e ensejam a aplicação do disposto no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a impor a extinção do processo com resolução de mérito.

De outra parte, a recorrente traz instrumento de procuração, no qual outorga poderes especiais aos seus advogados regularmente constituídos para desistir e renunciar ao direito que se funda a ação.

Discussões eventuais sobre a conversão em renda ou o levantamento dos depósitos realizados deverão ser objeto de apreciação pelo r. Juízo de Origem.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência manifestada pela recorrente, para extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, de conseguinte, julgo prejudicado o recurso extraordinário em relação aos recorrentes, ora renunciantes.

Sem condenação em honorários advocatícios, ex vi do que dispõe o art. 25, da Lei n. 12016/2009, e em conformidade com as Súmulas 572/STF e 105/STJ.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, prossiga-se em relação ao litisconsorte remanescente. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034556-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034556-0/SP

REQUERENTE : BANCO FINASA BMC S/A e outros  
: ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A  
: BANCO BRADESCO S/A  
: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : SP138192 RICARDO KRAKOWIAK e outro  
: SP026750 LEO KRAKOWIAK  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00260145920054036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de pedido de formulado por ALVORADA CARTÕES, CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, BANCO BRADESCO S/A e BANCO BRADESCO FINANCIAMENTO S/A, de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, relativa aos débitos, em discussão, em virtude de adesão ao programa instituído pela Lei nº 11.941/2009 e pela Lei n. 12.865/2013.

Decido.

Compulsando-se os autos de Apelação em Mandado de Segurança n. 2005.61.00.026014-8, ação principal a esta Medida cautelar, verifica-se que foi formulado pedido de renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC e a desistência da ação.

Ora, a ação cautelar tem por objetivo assegurar a eficácia da ação principal, sem ameaça de lesão de cunho irreparável, resguardando os interesses das partes.

Ressalta-se, por oportuno, que o pedido de renúncia ao direito que se funda a ação nesta Medida cautelar inominada, por ser dependente da ação mandamental, resta prejudicado, por perda superveniente de objeto, vez que homologada a renúncia e extinta a ação principal, nos termos do art. 269, V, do CPC.

Os recorrentes trouxeram os instrumentos de procuração, nos quais outorgam poderes especiais aos seus

advogados constituídos para desistir da ação.

Pelo exposto, homologo o pedido de desistência da presente Medida cautelar, para extinguir o processo, nos termos do art. 267, VIII, combinado com o art. 808, III, ambos do Código de Processo Civil.

Custas "ex lege".

Observadas as formalidades, após o decurso de prazo, prossiga-se em relação a requerente remanescente.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Nro 489/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036503-21.1993.4.03.9999/SP

93.03.036503-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : USINA CENTRAL DO PARANA S/A AGRICOLA IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP029518 VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 82.00.00049-4 1 Vr PIRAJUI/SP

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002108-60.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.015951-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ULANDE LOPES CASQUEL  
ADVOGADO : SP094763 MAURIZIO COLOMBA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.02108-7 7 Vr SAO PAULO/SP

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051111-62.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051111-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : HELIO MAGALHAES e outros  
: MARCUS BATISTA PINHEIRO  
: VERA LUCIA DE BARROS MATURINO  
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2001.61.04.003406-3 4 Vr SANTOS/SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0600239-56.1997.4.03.6105/SP

2004.03.99.034863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MARTINEZ SAMPAIO MOTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO  
ADVOGADO : SP009514 ANNIBAL DE LEMOS COUTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.06.00239-1 4 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001292-98.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001292-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : LAURINDO APARECIDO ALVES e outro  
: ESVANE DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO

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

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006750-98.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006750-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS DONIZETE FERREIRA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067509820054036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005369-21.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : VALDEMAR DAS GRACAS PINTO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053692120064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-81.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : BEATRIZ FARIAS SANTOS  
ADVOGADO : SP059923 CAROLINA ALVES CORTEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016968120074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002944-61.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARLOS ANGELO GOBBI e outro  
: MARIA MARGARIDA CHILESE GOBBI

ADVOGADO : SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO e outro  
No. ORIG. : 00029446120074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016211-14.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.016211-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : ARCHIVALDO RECHE  
ADVOGADO : SP077201 DIRCEU CALIXTO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE RÉ : GIBRAN JOSE CURY  
ADVOGADO : SP077201 DIRCEU CALIXTO  
PARTE RÉ : ESPORTE CLUBE NOROESTE e outro  
: IBRAHIM CAMESCHI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.08.006082-3 1 Vr BAURU/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : INDECA IND/ E COM/ DE CACAU LTDA  
ADVOGADO : SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO  
APELADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4  
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES  
No. ORIG. : 02.00.00160-2 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

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

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008445-61.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO FERNANDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00084456120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005164-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : JOAO VICTOR MASCHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179657 GISELE GONÇALVES DE MENEZES EMIDIO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051647120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010030-16.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.010030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA JOSE PIRES SECUNHO  
ADVOGADO : SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00100301620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004147-37.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro  
APELADO(A) : SINDICATO DOS TREINADORES PROFISSIONAIS DE FUTEBOL DO  
ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP178423 JOÃO GUILHERME BROCCHI MAFIA e outro  
No. ORIG. : 00041473720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

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

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001432-48.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001432-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO  
APELADO(A) : EDMAR DE OLIVEIRA PIMENTEL  
ADVOGADO : SP276715 MONIQUE OLIVEIRA PIMENTEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014324820124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014595-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014595-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
AGRAVADO(A) : ANTONIO RENATO PARICE e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 10/1782

: EVANDRO MORETTO  
: IVANILDA APARECIDA CORREA  
: JOAO DE DEUS DE JESUS  
: PAULO ROGERIO ALIAGA ABILA  
: PAULO SERGIO VICENTE DA SILVA  
: ROSELI APARECIDA ROMACHO MORETO  
: SOLANGE FERMINO DOS SANTOS  
: VALDIR APARECIDO DRAGO  
: VALMIR JOSE DA COSTA  
ADVOGADO : SP220443A MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002625320134036117 1 Vr JAU/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017566-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : ANTONIO CARLOS LAURITO e outros  
: ROSENAN MARQUEZ DE HUDSON  
: BLAS CAMARA OSUNA  
: ALDO MACELLARO  
: EDITH TRIVELLATO  
: FELIPE PUGLIESI  
: JAMES LEVI BIANCHINI  
: DOMINGOS ESPOSITO NETTO espolio  
PARTE RÉ : TRIVELLATO S/A ENGENHARIA IND/ E COM/ massa falida  
ADVOGADO : SP090851 SILVIO DONATO SCAGLIUSI e outro  
SINDICO : JOAO BATISTA VERNALHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05283673219834036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042091-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : PATRICK DOUGLAS WEBER incapaz  
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES  
REPRESENTANTE : VIVIAN DELFINA BARBOSA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00040-9 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-03.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MAURICIO KENZO MARUYAMA  
ADVOGADO : SP267112 DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00019630320134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-78.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VANESSA PASTORI  
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
No. ORIG. : 00027507820134036117 1 Vr JAU/SP

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

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001124-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BEBIDAS ASTECA LTDA  
ADVOGADO : SP139843 CARLOS AUGUSTO FARAO  
AGRAVADO(A) : KAZUO FUKUHARA e outros  
: TOHORU HONDA  
: NOBUO FUKUHARA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00055784320054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-36.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : EMERSON DALMECIO FERREIRA  
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00003723620144036111 2 Vr MARILIA/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-88.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUIZ DE SOUZA  
ADVOGADO : SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00001398820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**Expediente Nro 490/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013094-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013094-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : VRG LINHAS AEREAS S/A

ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EXCLUIDO : GOL TRANSPORTES AEREOS LTDA  
ADVOGADO : SP158254 MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-96.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARLO CALVI e outro  
: ANGELA BATTAGLIA CALVI  
ADVOGADO : SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

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

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018421-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018421-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : CLAUDIO ADRIAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP144326 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA  
: SP261863 ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012398-06.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012398-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADIVALDO VIEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00123980620084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009098-48.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009098-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOCELIA DE JESUS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP132692 ZELIA FERNANDES PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : ZELIA FERNANDES PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA FRANCISCA DE JESUS  
ADVOGADO : SP167397 AQUILINO DE ALMEIDA NETO e outro  
No. ORIG. : 00090984820094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020390-19.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020390-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANNA MARIA CORTAS  
ADVOGADO : SP300091 GUILHERME PELOSO ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00203901920114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047123-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047123-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO REGINALDO BARONE

ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00110-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

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

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016931-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001717020114036104 7 Vr SANTOS/SP

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018498-71.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.018498-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : DIOGO CRISTOVAO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : IRENE CRISTOVAO SANTA ROSA

PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00064996620134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019242-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : SEBASTIAO PEREIRA LACERDA  
ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00001108320118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014355-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014355-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ERIKA DA SILVA COSTA incapaz  
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
REPRESENTANTE : CLEONICE IOLANDA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO SP  
No. ORIG. : 11.00.00041-9 1 Vr ELDORADO-SP/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037251-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037251-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCIAL NATAL NERI PEREIRA  
ADVOGADO : SP229645 MARCOS TADASHI WATANABE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 12.00.00100-8 1 Vr GUARARAPES/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-76.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : AVELINO DE LIMA SILVA  
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002577620134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006820-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006820-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANDRE LUIS GOMES DA ROCHA  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068208320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007930-84.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007930-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : FERNANDO CALIXTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079308420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008556-88.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SEVERIANO SINEZIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085568820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009294-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009294-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : TIBURCIO BEZERRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP284430 JANAINA MENDONÇA BEZERRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092947820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010289-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010289-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SONIA REGINA PAULINO MARTINS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102899120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010424-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010424-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SIDNEI GARCIA  
ADVOGADO : SP218081 CAIO ROBERTO ALVES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104240620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002793-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002793-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00009003320104036104 7 Vr SANTOS/SP

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008868-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ACACIO CONSORTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO SARUBBI  
No. ORIG. : 12.00.00063-6 1 Vr BOITUVA/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011624-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : HELIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00098-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-57.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : FRANCISCO NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
No. ORIG. : 00008555720144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**Expediente Nro 491/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009733-96.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009733-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JETHER ERNESTO CARDOSO e outro  
: ENIR MENDONCA CARDOSO  
ADVOGADO : SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO  
REPRESENTANTE : ALLAN CESAR HARUO YOSHIDA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

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

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096020-58.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.096020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : RIZAL CONSTRUÇOES ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : SP050775 ILARIO CORRER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.75520-8 10 Vr SAO PAULO/SP

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096024-95.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.096024-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MASSAHIRO TIBA e outros  
: ANTONIO RAMIRO PEREIRA  
: DAVID DOS SANTOS CANDIDO  
: VALDIR BASSANETO  
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.82851-5 10 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006569-04.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MOACIR SOUZA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro  
No. ORIG. : 00065690420094036104 1 Vr SANTOS/SP

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011395-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011395-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : RENATO PASSARIN E FILHOS LTDA  
ADVOGADO : SP050531 PAULO ROBERTO CHENQUER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113957020094036105 5 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014689-14.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014689-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : FERNANDO ROBERTO VERLANGIERI PIZZOCARO  
ADVOGADO : SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00146891420104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009768-79.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MUNICIPIO DE RIBEIRA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
                  : NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00097687920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001624-15.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA HELOISA SANTANA  
ADVOGADO : SP067426 MALVINA SANTOS RIBEIRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00016241520114036100 4V Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003129-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003129-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP146837 RICHARD FLOR e outro  
APELADO(A) : JOAO ROMERO MORAES  
ADVOGADO : SP236433 MARIA JOSE ROSSI RAYS e outro  
PARTE RÉ : FUNDACAO CESP  
ADVOGADO : SP146837 RICHARD FLOR e outro  
No. ORIG. : 00031294120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009971-17.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOSE HILTON APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099711720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006347-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : PAULO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063472220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014752-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014752-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MARTIN ENGINEERING LTDA  
ADVOGADO : SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro  
: SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031226320134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

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

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024591-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024591-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ZULMIRA PEREIRA GASPAR  
ADVOGADO : SP276403 CAMILLA DANTAS PALUDETTO DASSIE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 00017716820138260483 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002238-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002238-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LAZARO DEMASTRO  
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00195-7 4 Vr AMERICANA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003340-70.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003340-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MADALENA ALVES MONCAO SHIRANE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00033407020134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : IRACEMA DA SILVA DE DEUS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084045520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008572-42.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008572-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : GEZI PEREIRA DOS REIS  
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085724220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009323-29.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JAIRO FERREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093232920134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009920-97.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009920-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDSON JOSE DE SOUSA  
ADVOGADO : SP226436 GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00099209720134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012033-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012033-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ARMANDO CARPANI  
ADVOGADO : SP267973 WAGNER DA SILVA VALADAO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120332420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008520-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008520-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAQUIM BENEDITO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP202441 GUSTAVO ANTONIO GONÇALVES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.03122-7 2 Vr PIEDADE/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30391/2014  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005378-52.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005378-4/SP

APELANTE : VITI VINICOLA CERESER LTDA  
ADVOGADO : SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a vedação imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.316/96 à dedução do valor da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSL na apuração das bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da própria contribuição.

No caso, determinou-se o sobrestamento do exame de admissibilidade do referido recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.525/SP, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil.

Decido.

A controvérsia acerca da dedução do valor pago a título de CSL na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da própria CSL foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.525/SP, restando assentado o entendimento no sentido de que é constitucional a vedação imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.316/96, como se denota das conclusões do aludido julgado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA DEVIDO PELA PESSOA JURÍDICA (IRPJ). APURAÇÃO PELO REGIME DE LUCRO REAL. DEDUÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PROIBIÇÃO.

ALEGADAS VIOLAÇÕES DO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA (ART. 153, III), DA RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS (ART. 146, III, A), DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA (ART. 145, § 1º) E DA ANTERIORIDADE (ARTS. 150, III, A E 195, § 7º).

1. O valor pago a título de contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL não perde a característica de corresponder a parte dos lucros ou a renda do contribuinte pela circunstância de ser utilizado para solver obrigação tributária.

2. É constitucional o art. 1º e par. ún. da Lei 9.316/1996, que proíbe a dedução do valor da CSLL para fins de apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ.

Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento.

(STF, Plenário, RE nº 582.525/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 07/02/14)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 15 de maio de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30396/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027486-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027486-0/SP

REQUERENTE : PANAMERICANO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A e outros  
: BANCO PANAMERICANO S/A  
: PANAMERICANA DE SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00016889820064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de pedido de formulado por BANCO PANAMERICANO S/A e PANAMERICANA DE SEGUROS S/A, de desistência da presente Medida Cautelar e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, relativa aos débitos, em discussão, em virtude de adesão ao programa instituído pela Lei n. 11.941/2009 e pela Lei n. 12.865/2013.

Decido.

A desistência e a renúncia a qualquer direito sobre o qual se funda a ação implicam na falta de interesse do recurso interposto, pela ausência superveniente do interesse em recorrer e enseja a aplicação do disposto no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a impor a extinção do processo com resolução de mérito.

A ação cautelar tem por objetivo assegurar a eficácia da ação principal, sem ameaça de lesão de cunho irreparável, resguardando os interesses das partes.

De outra parte, a recorrente traz instrumento de procuração, no qual outorga poderes especiais aos seus advogados regularmente constituídos para desistir e renunciar ao direito que se funda a ação.

Pelo exposto, homologo o pedido de desistência da presente Medida Cautelar, para extinguir o processo, nos termos do art. 267, VIII, combinado com o art. 808, III, ambos do Código de Processo Civil.

Custas "ex lege".

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo prossiga-se em relação a(s) recorrente(s) remanescente(s).

Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30404/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008942-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro  
APELADO(A) : SUZANA CARDOSO BULHOES COSTA (= ou > de 60 anos) e outros  
ADVOGADO : SP052409 ERASMO MENDONCA DE BOER  
: SP168419E MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA  
: SP028552 SERGIO TABAJARA SILVEIRA  
: SP024536 CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA  
APELADO(A) : MARIA MARLENE KARO HILPERT  
: CLELIA SETTI ANDREONI  
: JOB THOMAZ DA CUNHA  
: WILCERLEY QUATROCHI  
: GORETI APARECIDA VINGOUSO GARCIA  
: HENRIQUE SECCHI MARQUES DA COSTA  
: ANNA MARIA ANTUNES PIERGILI PES

ADVOGADO : RACHEL DE CARVALHO  
: DARCI MARY CERQUEIRA  
: SP052409 ERASMO MENDONCA DE BOER  
: SP296307 MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 11,00

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004585-63.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004585-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARCOS ANTONIO DA ROSA e outro  
: MARLENE MOREIRA SILVA ROSA  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 32,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008269-75.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.008269-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARIA AUXILIADORA PUCCINI  
ADVOGADO : MS003512 NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO e outro  
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 64,00

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011193-50.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011193-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : INSTITUTO SUPERIOR DE COMUNICACAO PUBLICITARIA ISCP  
ADVOGADO : SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 52,30

RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019781-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019781-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : FABRICA DE SERRAS SATURNINO S/A  
ADVOGADO : SP042950 OLGA MARIA LOPES PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00197814120084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 3,80  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-20.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001161-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JOSE CARLOS PESUTO e outro  
: CELIA IVO PESSUTO  
ADVOGADO : SP079301 JOSE CARLOS PESUTO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : HERCULANO MINEI BIGHETTI e outro

ADVOGADO : SP041328 MARIA DE LOURDES DA SILVA e outro  
APELADO(A) : LUDIMILA MAGALHAES CABELO BIGHETTI  
ADVOGADO : SP041328 MARIA DE LOURDES DA SILVA  
No. ORIG. : 00011612020094036108 1 Vr BAURU/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 9,80

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005297-44.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005297-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ASSOCITRUS ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CITRICULTORES  
ADVOGADO : SC021560 JEFERSON DA ROCHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052974420104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 27,80  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005266-66.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005266-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : ANTONIO CELSO EVANGELISTA JUNIOR  
ADVOGADO : SP254914 JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO e outro  
No. ORIG. : 00052666620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021086-03.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021086-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP327019A ROGER DA SILVA MOREIRA SOARES e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
No. ORIG. : 00210860320114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos

termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 82,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006141-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : META 29 SERVICOS DE MARKETING LTDA  
ADVOGADO : SP192051 BEATRIZ QUINTANA NOVAES e outro  
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172409320124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 7,33  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 40,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011704-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : DDP PARTICIPACOES S/A e outros  
: DEDINI AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA  
: CODISTIL DO NORDESTE LTDA  
: CODISMON METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP021168 JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO  
: SP183888 LUCCAS RODRIGUES TANCK  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RÉ : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE e outros  
: JOSE LUIZ OLIVERIO  
: TARCISIO ANGELO MASCARIM  
: JASON FIGUEIREDO PASSOS  
: JOSE FRANCISCO GONZALES DAVOS  
: SERGIO LEME DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059277920104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 12,20

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020216-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020216-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA CHIAO FONTE  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro

AGRAVADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
AGRAVADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002706920134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019690-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE JANDIRA SP  
ADVOGADO : SP219670 ADALBERTH DOS ANJOS BATISTA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 12.00.00111-4 A Vr JANDIRA/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 10,60  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005407-12.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE CARNES AUREGLIETTI LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP030322 ANTONIO CARLOS DO PATROCINIO RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00054071220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 37,90  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 13 de agosto de 2014.  
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO  
Diretora Substituta de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30425/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007418-46.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.007418-9/SP

EMBARGANTE : PEDRO MAURILIO BERNARDINO  
ADVOGADO : SP243117 LUCIANA FRANÇA BERNARDINO e outro  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO(A) : OS MESMOS

## DECISÃO

Recurso especial interposto por Pedro Maurilio Bernardino, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão que não conheceu do recurso do acusado, deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal e decretou, *ex officio*, a extinção da punibilidade do acusado com relação aos fatos anteriores a outubro/99. Embargos infringentes rejeitados e aclaratórios providos, para decretar extinta a punibilidade de Pedro Maurílio Bernardino pela prescrição da pretensão punitiva, com fulcro no artigo 107, inciso IV e artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal.

Requer, em síntese, seja reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 168-A, com a consequente aplicação ao agente do artigo 2º da Lei nº 8.137/90.

Contrarrazões, às fls. 940/949, nas quais se requer o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu desprovimento.

Decido.

O recurso especial não pode ser conhecido, na medida em que interposto antes da decisão sobre os embargos infringentes. A interposição de recurso especial depende do esgotamento da via ordinária, o qual, no caso, não havia ocorrido, dada a interposição de recurso de embargos infringentes, pendente de julgamento. Incidente, à espécie, o teor da Súmula n.º 207 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

*"É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no Tribunal de origem." (CORTE ESPECIAL, julgado em 01.04.1998, DJ 16.04.1998 p. 44)*

Tal raciocínio é aplicado também quanto à oposição dos embargos de declaração. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

**1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ.**

2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÊU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.*

**1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes.**

2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010- grifei)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009921-40.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009921-6/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : SHE CHANG JEN  
ADVOGADO : SP130812 JONG KI LEE e outro

**DECISÃO**

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 306/319), com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se;

a) negativa de vigência ao artigo 149 do Código Penal, ao argumento de que o tipo legal prescinde de restrição de liberdade de locomoção da vítima, bastando a submissão a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva.  
b) dissídio jurisprudencial.

Contrarrazões a fls. 400/410, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso e, no mérito, seu improvimento. É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Em trecho específico do voto que ensejou a lavratura do acórdão recorrido, consignou-se (fls. 291v/292):

*"A versão dos policiais no momento do flagrante não destoa do quanto afirmado em juízo, não sendo mencionada qualquer situação que configurasse alguma forma de serviço forçado por parte dos estrangeiros (fls. 06/07).*

*Expostas as provas, a absolvição é de rigor.*

*Com efeito, para a configuração do artigo 149 do Código Penal é imperioso provar que as condições de trabalho impostas aos trabalhadores impactem a capacidade destes realizarem escolhas segundo suas livres determinações.*

*Não é que o se demonstrou nos autos.*

*Os estrangeiros, ouvidos já fora do alcance do réu, não demonstraram mínima dependência ou subordinação forçada em relação ao réu.*

*Nesse sentido, também, os depoimentos dos policiais responsáveis pela abordagem.*

*A meu ver, a simples frustração dos direitos trabalhistas por parte do empregador, que, no mais das vezes, vem caracterizada por jornadas que extrapolam os limites legais, ausência de registro e pagamento de horas extras, por si só, não é capaz de configurar a depauperação do trabalhador, fosse assim, a maioria das reclamações trabalhistas procedentes estariam sujeitas à apreciação da justiça criminal.*

*Como é sabido, o juízo de adequação material da conduta decorre da necessidade cada vez maior de dar relevância ao caráter fragmentário do direito penal, afastando da incidência da "ultima ratio" situações que não ofendam ou pouco ofendam os bens jurídicos tutelados pela norma penal, como parece ser o caso, porquanto, embora os estrangeiros morassem no local de trabalho, não recebessem horas extras, eram remunerados com baixo salário e cumpriam jornada de trabalho acima do limite legal, pelo que se pode observar, nenhum deles*

*estava em estado de total sujeição ou supressão do estado de liberdade, tampouco moral e fisicamente dependentes do poder do réu."*

O *decisum* entendeu que não restou comprovado o delito tipificado no artigo 149 do Código Penal, de modo que a modificação dessa conclusão demandaria revolvimento probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 149 DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS AO FUNDAMENTO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO À EXISTÊNCIA DO CRIME (ART. 386, VI, DO CPP). REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

**1. A conclusão a que chegou o Tribunal de origem acerca da não configuração do delito previsto no art. 149 do Código Penal, ao fundamento de que haviam sérias dúvidas quanto à própria existência da infração, decorreu da análise do conjunto fático-probatório reunido nos autos, tanto que a absolvição foi fundamentada no art. 386, VI, do Código de Processo Penal, sendo inviável a sua alteração em recurso especial ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ, aplicável ao especial interposto pela alínea a e c do inciso III do art. 105 da Carta Magna.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STJ, AgRg no AREsp 104255/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 22.10.2013, DJe 04.11.2013)

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001992-09.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001992-7/MS

APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MS001456A MARIO SERGIO ROSA  
APELADO(A) : Justica Publica  
CO-REU : JOAO AGUILAR MARTINS  
: JAIRO APARECIDO AGUILLAR  
: RICARDO JUM UEMURA  
: JOAO FREITAS DE CARVALHO

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por André Luiz Galeano de Carvalho, com fulcro no artigo 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

a) contrariedade ao artigo 120 do Código de Processo Penal, porque incontestável o direito de o proprietário pedir a restituição de seu bem e o recorrente comprovou ser o proprietário do bem apreendido, tanto pela tradição quanto pelo contrato de compra e venda e recibo de transferência;

b) contrariedade ao artigo 381, III e IV, do CPP, uma vez que o acórdão não possui motivação idônea, uma vez que não explicita os motivos de fato e de direito e não indica norma legal a justificar a decisão.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 245/249, em que se pleiteia o não conhecimento do recurso e, se admitido, seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, importante consignar o teor do artigo 120 do Código de Processo Penal, supostamente violado, *verbis*: "*Art. 120. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante. [...]*"

Denota-se que aludido artigo apenas confere à autoridade policial ou ao juiz a faculdade de proceder à restituição de coisas apreendidas quando restar incontroverso o direito do reclamante, conforme seu convencimento motivado, o que não se verifica no caso dos autos.

Com efeito, no tocante ao pedido de restituição do veículo, o v. voto que ensejou o acórdão asseverou (fl. 180-v.): *Prosseguindo, anoto que, nos termos dos artigos 118 e seguintes do Código de Processo Penal, a restituição de coisas apreendidas é cabível quando não mais interessarem ao processo, pertencerem ao lesado ou a terceiro de boa-fé e não houver dúvida quanto ao direito do requerente.*

*No presente caso, embora o apelante não tenha sido denunciado pelo Ministério Público Federal na Ação Penal nº 2003.60.00.010379-2 (f. 75-150), podendo ser considerado terceiro, não comprovou satisfatoriamente a propriedade do veículo cuja restituição pretende, não bastando os documentos de f. 12-23.*

*Com efeito, a denúncia oferecida pelo parquet federal descreve fato ocorrido no dia 20 de julho de 2003 (f. 76), sendo que a Autorização para Transferência de Veículo, em favor do apelante, veio a ser assinada somente dez dias depois, em 30 de julho daquele ano (f. 12).*

*Ademais, o Contrato de Compra e Venda com Reserva de Domínio de f. 13-14 não foi registrado e não contém nem mesmo o reconhecimento das firmas.*

*Por fim, quanto à declaração de rendimentos que indica o apelante como proprietário do veículo, diga-se que se trata de documento produzido depois da apreensão. Basta ver que referida declaração teria sido apresentada ao Fisco somente em 2004 (f. 21).*

*Considerando a não comprovação - a salvo de dúvidas - da propriedade do veículo apreendido, também não é caso de se acolher o pedido subsidiário de nomeação do requerente como depositário do bem.*

Verifica-se que o *decisum*, de acordo com o livre convencimento motivado, entendeu não estar suficientemente comprovada a propriedade do veículo apreendido, pressuposto para a restituição a teor do aludido artigo 120, o qual constitui, outrossim, o fundamento legal da decisão, motivo pelo qual tampouco há plausibilidade na alegação de contrariedade ao artigo 381, III e IV, do CPP.

Por conseguinte, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001992-09.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001992-7/MS

APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MS001456A MARIO SERGIO ROSA  
APELADO(A) : Justica Publica  
CO-REU : JOAO AGUILAR MARTINS  
: JAIRO APARECIDO AGUILLAR  
: RICARDO JUM UEMURA  
: JOAO FREITAS DE CARVALHO

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por André Luiz Galeano de Carvalho, com fundamento no artigo 102, inciso III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 5º, XXII, da Constituição Federal, uma vez que demonstrou ser proprietário do veículo apreendido;
- b) contrariedade ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, porque a fundamentação é inadequada, por não conter motivos de fato e de direito, e também por não ter indicado qualquer norma legal que justificasse a decisão. Contrarrazões ministeriais, às fls. 250/256, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso conhecido, seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de ofensa à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *ofensa* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação à alegação de violação ao direito de propriedade e ao princípio previsto no artigo 93, IX, da Carta Magna observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esses institutos há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição. Nesse sentido:

**"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

**"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS.**

**MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas nos Códigos Civil, Penal e de Processo Penal, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009388-76.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.009388-4/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LUIZ CARLOS RUSSO PEREIRA  
ADVOGADO : SP145125 EDUARDO PIERRE TAVARES e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00093887620064036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Luiz Carlos Russo Pereira, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação da defesa e da acusação.

Alega-se:

- a) ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal, nos períodos não recolhidos de junho/2001 a 07 de outubro de 2003;
- b) que para a configuração da infração é necessário o dolo específico;
- c) inexigibilidade de conduta diversa diante das dificuldades financeiras;
- d) a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea.

Contrarrazões, às fls. 598/635, nas quais requer o reconhecimento de ofício da prescrição parcial da pretensão punitiva e, no mais, a não admissão do recurso e, se admitido, o seu desprovimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Inicialmente, deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva quanto aos delitos de apropriação indébita previdenciária consumados no período de junho de 2001 a 07 de outubro de 2003. *In casu*, temos os seguintes marcos interruptivos prescricionais: recebimento da denúncia ocorrido em 08 de outubro de 2007 (fl. 39) e publicação da sentença em 20 de abril de 2014 (fls. 424).

A pena imposta foi de 02 (dois) anos de reclusão, afastado o acréscimo referente à continuidade delitiva. Assim, deve ser reconhecida a prescrição parcial da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 109, V, do Código Penal, ao período anteriormente mencionado.

Com relação à alegação de ser necessária a comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO . ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.*

**1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico .**

**2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto." (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) grifo nosso.**

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO . ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA.*

**1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.**

**2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico , tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.**

**3. Agravo regimental improvido."**

**(STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) grifo nosso.**

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO . PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.
2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.
3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.
4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).
5. **"O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal."** (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013)

Quanto à presença da inexigibilidade de conduta diversa, assevera a decisão recorrida:

*2.3. Da inexigibilidade de conduta diversa. No tocante à inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da culpabilidade em razão de dificuldades financeiras, para que caracterizem a excludente, tais aperturas devem ser de tal ordem que coloquem em risco a própria existência da empresa, uma vez que apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos. Deve, ainda, ser esporádica, momentânea, e não uma situação habitual, sendo que a empresa deve utilizar todos os meios legalmente possíveis para tentar saldar sua dívida para com a Previdência. Contudo, a defesa não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.*

*Embora o réu tenha sustentado que a empresa enfrentara problemas financeiros, o que, também, foi confirmado pelas testemunhas de defesa (fls.77/79), deixou de colacionar aos autos a documentação comprobatória de que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa*

*(...)*

*A existência de títulos protestados (fls.120/199, 202/295), embora em grande número, não é suficiente para comprovar que não havia outro modo de continuar funcionando, devendo considerar-se, ainda, que o protesto de títulos é fato normal na atividade empresarial.*

*O pedido de falência da empresa de fls.301/305 não é contemporâneo à ausência de recolhimento das contribuições, que se reportam aos anos de 2001 a 2004, de maneira que a opção pela retenção das contribuições se deu em período anterior, sendo, portanto, plenamente imputável a atos de gestão praticados pelo apelante. De outra banda, não há notícia da quebra e, ainda que houvesse a posterior falência da empresa não pode servir de motivo para a omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, restando afastada a hipótese de inexigibilidade de conduta diversa.*

*Não foram trazidas aos autos as Declarações de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e da Pessoa Física relativas à época dos fatos, a demonstrar a ausência de distribuição de lucros aos sócios, o decréscimo patrimonial da empresa e, até, o desfazimento de patrimônio pessoal do réu para quitar as dívidas.*

*Destarte, as justificativas utilizadas pelo réu para o não recolhimento das contribuições não foram suficientes para provar que não havia outro modo de manter a empresa funcionando, não havendo tampouco provas de sacrifício patrimonial dos mesmos.*

*Desta forma, a condenação do réu pela prática do crime descrito no artigo 168-A, §1º, inciso I, c. c o artigo 71, ambos do Código Penal é de rigor.*

Assim, restou caracterizada a ausência de demonstração acerca da inexigibilidade de conduta diversa.

Sobre a questão da aplicação da atenuante da confissão espontânea para se fixar as penas abaixo do mínimo legal, o recurso não comporta admissão, visto que a pretensão contraria a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal

de Justiça consubstanciada na Súmula nº 231, segundo a qual "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal". A Súmula nº 83 daquela Corte obsta o conhecimento do especial nessa situação, ainda que sob o fundamento do permissivo constitucional da alínea "a" (cf. REsp 1013417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 20/09/2010).

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade do réu Luiz Carlos Russo Pereira, quanto aos delitos de apropriação indébita previdenciária consumados no período de junho de 2001 a 07 de outubro de 2003, nos termos do artigo 107, inciso IV, primeira parte, c/c artigo 109, inciso V, ambos do Código Penal, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal. No mais, **não admito o recurso especial** interposto pelo réu.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00006 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000427-50.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000427-8/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : RUBENS MARANGAO  
ADVOGADO : SP194678 ORIVALDO ZUPIROLI  
: SP126283 ELECIR MARTINS RIBEIRO  
: SP141981 LEONARDO MASSUD  
: SP157756 LEANDRO SARCEDO  
: SP289165 DANIEL ALLAN BURG  
: SP305332 JONATHAN ARIEL RAICHER  
No. ORIG. : 00004275020114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo (fls. 222/253), em assistência ao acusado Rubens Marangão, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal para o fim de receber a denúncia. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em suma, violação do artigo 109, IV, da Constituição Federal, pois a Justiça Federal mostra-se incompetente para processar o feito.

Contrarrazões a fls. 376/381 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Carece o recurso de pressuposto subjetivo de admissibilidade, motivo pelo qual não comporta sequer conhecimento.

O acusado encontra-se devidamente representado nestes autos por meio de advogado constituído (fls. 166 e 186), tendo a Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, pleiteado seu ingresso nos autos "para prestar assistência em favor do Advogado **Rubens Marangão**, ora Recorrido, nos termos do art. 49, parágrafo único, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil)" - fl. 213.

Em processo penal a figura do assistente é tratada nos artigos 268 e seguintes, que disciplinam:

*"CAPÍTULO IV*

*DOS ASSISTENTES*

*Art. 268. Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no Art. 31.*

*Art. 269. O assistente será admitido enquanto não passar em julgado a sentença e receberá a causa no estado em que se achar.*

*Art. 270. O co-réu no mesmo processo não poderá intervir como assistente do Ministério Público.*

*Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1o, e 598.*

*§ 1º O juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá acerca da realização das provas propostas pelo assistente.*

*§ 2º O processo prosseguirá independentemente de nova intimação do assistente, quando este, intimado, deixar de comparecer a qualquer dos atos da instrução ou do julgamento, sem motivo de força maior devidamente comprovado.*

*Art. 272. O Ministério Público será ouvido previamente sobre a admissão do assistente.*

*Art. 273. Do despacho que admitir, ou não, o assistente, não caberá recurso, devendo, entretanto, constar dos autos o pedido e a decisão."*

Percebe-se de forma bastante clara que **não há, no processo penal, a figura do assistente de defesa**. Cuida-se de afirmação realizada com supedâneo na lei e que encontra amparo na jurisprudência, conforme se evidencia do recente aresto emanado do E. Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. POSIÇÃO CONTRÁRIA À DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOCÊNCIA DOS ACUSADOS. DEFESA. EXCLUSÃO DO PROCESSO. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. INEXISTÊNCIA.***

***1. Nos termos expressos do art. 268 do Código de Processo Penal, a assistência no processo penal se dá na condição de assistente do Ministério Público. Por essa razão, não possui o assistente autonomia processual, estando subordinado à atuação do Parquet.***

***2. Se o assistente não mais concorda com a acusação, pode livremente se manifestar nesse sentido. Contudo, deve ter ciência de que seu ato terá o efeito jurídico-processual de ser entendido como renúncia implícita à sua condição de assistente do Ministério Público, por ser com ela incompatível.***

***3. No sistema do Código de Processo Penal, não há a figura do assistente como parte autônoma, que poderia livremente dirigir sua atuação em amparo a qualquer uma das partes litigantes. A assistência é apenas da acusação, inexistindo assistente da defesa.***

***4. Correta a exclusão da recorrente da condição de assistente do Ministério Público quando, publicamente e por meio da imprensa local, passou a defender a inocência dos acusados.***

***5. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido."***

*(STJ, RMS 32235/PE, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 25.03.2014, DJe 11.04.2014) - grifo inexistente no original.*

E nem poderia ser diferente, pois **o acusado tem o direito de escolher quem o representa em juízo**, o que revela o maior expoente do constitucional princípio da ampla defesa. A representação no processo penal tem um caráter especial, já que o direito de defesa é indisponível, leciona **Julio Fabbrini Mirabete**, *"devendo ser exercido ainda contra a vontade do acusado ou na sua ausência, razão pela qual, se o acusado não tiver procurador constituído, lhe deve ser nomeado defensor pelo juiz"* (Processo Penal, Ed. Atlas, 18ª ed., pág. 337).

O réu Rubens Marangão optou por constituir advogados, conforme se evidenciam das procurações anexadas nos autos, os quais são dotados de conhecimento jurídico e capacidade técnica para exercer a defesa de seu cliente. De outro lado, não outorgou procuração para nenhum "assistente de defesa", devendo ser observado que partiu da própria seção paulista da Ordem dos Advogados do Brasil a providência no sentido de atuar como assistente do réu.

Carece o órgão, assim, de interesse e de legitimação, pressupostos subjetivos de admissibilidade do recurso, porquanto não houve provocação do interessado para que viesse a juízo defendê-lo.

Outrossim, o invocado artigo da lei de regência da advocacia não tem a abrangência que lhe fora dada pela subseção local. Realmente, o Superior Tribunal de Justiça, cuja missão é zelar pela uniformidade de interpretações da legislação federal, anotou no AgRg no HC nº 55.631/DF, cujo relator foi o Min. Hamilton Carvalhido, DJe 15.09.2008, que:

*"O parágrafo único do artigo 49 da Lei nº 8.906/94, como reza a boa hermenêutica, não pode ser interpretado isoladamente do caput, porque se culminaria por afirmar, à moda das velhas corporações de ofício, que a qualidade de advogado ostentada por qualquer das partes legitima a Ordem dos Advogados do Brasil à assistência.*

*E, por último, a norma do artigo 49, caput, a que antes se aludiu, é inquestionável ao estabelecer como **condição***

*fundamental da legitimidade da assistência pela Ordem dos Advogados a infringência das disposições ou fins da lei do seu Estatuto, inócurrenente na espécie, não só porque se afastou o atentado aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional, mas também porque - e não se pode ignorar - estatui o Código de Ética e Disciplina da corporação que o advogado deve abster-se de patrocinar interesses ligados a outras atividades estranhas à advocacia, em que também atue (artigo 2º, parágrafo único, inciso VIII, alínea "b").*" - grifo e destaque meus.

Como na espécie não se discute diretamente a infração de preceitos do Estatuto da Advocacia - violados, quiçá, de forma transversa -, mas sim preceitos contidos no estatuto repressivo pátrio, não vislumbro legitimidade e interesse na assistência.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000427-50.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000427-8/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : RUBENS MARANGAO  
ADVOGADO : SP194678 ORIVALDO ZUPIROLLI  
: SP126283 ELECIR MARTINS RIBEIRO  
: SP141981 LEONARDO MASSUD  
: SP157756 LEANDRO SARCEDO  
: SP289165 DANIEL ALLAN BURG  
: SP305332 JONATHAN ARIEL RAICHER  
No. ORIG. : 00004275020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo (fls. 307/335), em assistência ao acusado Rubens Marangão, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal para o fim de receber a denúncia. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

a) violação do artigo 355 do Código Penal, pois a descrição da conduta não se amolda ao fato típico;

b) dissídio jurisprudencial sobre a tipificação de cobrança excessiva de honorários advocatícios.

Contrarrazões a fls. 376/381 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Carece o recurso de pressuposto subjetivo de admissibilidade, motivo pelo qual não comporta sequer conhecimento.

O acusado encontra-se devidamente representado nestes autos por meio de advogado constituído (fls. 166 e 186), tendo a Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, pleiteado seu ingresso nos autos "*para prestar assistência em favor do Advogado Rubens Marangão, ora Recorrido, nos termos do art. 49, parágrafo único, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil)*" - fl. 213.

Em processo penal a figura do assistente é tratada nos artigos 268 e seguintes, que disciplinam:

"CAPÍTULO IV

DOS ASSISTENTES

Art. 268. *Em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no Art. 31.*

Art. 269. O assistente será admitido enquanto não passar em julgado a sentença e receberá a causa no estado em que se achar.

Art. 270. O co-réu no mesmo processo não poderá intervir como assistente do Ministério Público.

Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598.

§ 1º O juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá acerca da realização das provas propostas pelo assistente.

§ 2º O processo prosseguirá independentemente de nova intimação do assistente, quando este, intimado, deixar de comparecer a qualquer dos atos da instrução ou do julgamento, sem motivo de força maior devidamente comprovado.

Art. 272. O Ministério Público será ouvido previamente sobre a admissão do assistente.

Art. 273. Do despacho que admitir, ou não, o assistente, não caberá recurso, devendo, entretanto, constar dos autos o pedido e a decisão."

Percebe-se de forma bastante clara que **não há, no processo penal, a figura do assistente de defesa**. Cuida-se de afirmação realizada com supedâneo na lei e que encontra amparo na jurisprudência, conforme se evidencia do recente aresto emanado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. POSIÇÃO CONTRÁRIA À DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOCÊNCIA DOS ACUSADOS. DEFESA. EXCLUSÃO DO PROCESSO. ILEGALIDADE. VIOLAÇÃO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Nos termos expressos do art. 268 do Código de Processo Penal, a assistência no processo penal se dá na condição de assistente do Ministério Público. Por essa razão, não possui o assistente autonomia processual, estando subordinado à atuação do Parquet.

2. Se o assistente não mais concorda com a acusação, pode livremente se manifestar nesse sentido. Contudo, deve ter ciência de que seu ato terá o efeito jurídico-processual de ser entendido como renúncia implícita à sua condição de assistente do Ministério Público, por ser com ela incompatível.

3. No sistema do Código de Processo Penal, não há a figura do assistente como parte autônoma, que poderia livremente dirigir sua atuação em amparo a qualquer uma das partes litigantes. A assistência é apenas da acusação, inexistindo assistente da defesa.

4. Correta a exclusão da recorrente da condição de assistente do Ministério Público quando, publicamente e por meio da imprensa local, passou a defender a inocência dos acusados.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido."

(STJ, RMS 32235/PE, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 25.03.2014, DJe 11.04.2014) - grifo inexistente no original.

E nem poderia ser diferente, pois o acusado tem o direito de escolher quem o representa em juízo, o que revela o maior expoente do constitucional princípio da ampla defesa. A representação no processo penal tem um caráter especial, já que o direito de defesa é indisponível, leciona **Julio Fabbrini Mirabete**, "devendo ser exercido ainda contra a vontade do acusado ou na sua ausência, razão pela qual, se o acusado não tiver procurador constituído, lhe deve ser nomeado defensor pelo juiz" (Processo Penal, Ed. Atlas, 18ª ed., pág. 337).

O réu Rubens Marangão optou por constituir advogados, conforme se evidenciam das procurações anexadas nos autos, os quais são dotados de conhecimento jurídico e capacidade técnica para exercer a defesa de seu cliente. De outro lado, não outorgou procuração para nenhum "assistente de defesa", devendo ser observado que partiu da própria seção paulista da Ordem dos Advogados do Brasil a providência no sentido de atuar como assistente do réu.

Carece o órgão, assim, de interesse e de legitimação, pressupostos subjetivos de admissibilidade do recurso, porquanto não houve provocação do interessado para que viesse a juízo defendê-lo.

Outrossim, o invocado artigo da lei de regência da advocacia não tem a abrangência que lhe fora dada pela subseção local. Realmente, o Superior Tribunal de Justiça, cuja missão é zelar pela uniformidade de interpretações da legislação federal, anotou no AgRg no HC nº 55.631/DF, cujo relator foi o Min. Hamilton Carvalhido, DJe 15.09.2008, que:

"O parágrafo único do artigo 49 da Lei nº 8.906/94, como reza a boa hermenêutica, não pode ser interpretado isoladamente do caput, porque se culminaria por afirmar, à moda das velhas corporações de ofício, que a qualidade de advogado ostentada por qualquer das partes legitima a Ordem dos Advogados do Brasil à assistência.

E, por último, a norma do artigo 49, caput, a que antes se aludiu, é indubitosa ao estabelecer como **condição fundamental da legitimidade da assistência pela Ordem dos Advogados a infringência das disposições ou fins da lei do seu Estatuto**, inócurre na espécie, não só porque se afastou o atentado aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional, mas também porque - e não se pode ignorar - estatui o Código de Ética e Disciplina da corporação que o advogado deve abster-se de patrocinar interesses ligados a outras atividades estranhas à advocacia, em que também atue (artigo 2º, parágrafo único, inciso VIII, alínea "b")." - grifo e

destaque meus.

Como na espécie não se discute diretamente a infração de preceitos do Estatuto da Advocacia - violados, quiçá, de forma transversa -, mas sim preceitos contidos no estatuto repressivo pátrio, não vislumbro legitimidade e interesse na assistência.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000427-50.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000427-8/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : RUBENS MARANGAO  
ADVOGADO : SP194678 ORIVALDO ZUPIROLLI  
: SP126283 ELECIR MARTINS RIBEIRO  
: SP141981 LEONARDO MASSUD  
: SP157756 LEANDRO SARCEDO  
: SP289165 DANIEL ALLAN BURG  
: SP305332 JONATHAN ARIEL RAICHER  
No. ORIG. : 00004275020114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Rubens Marangão (fls. 355/364), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal para o fim de receber a denúncia. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) necessidade de suspensão do feito até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça sobre o conflito de competência instaurado;
- b) incompetência da Justiça Federal para apreciar o feito, pois os delitos capitulados nos artigos 158, 171 e 355, todos do CP, são da competência da Justiça Estadual;
- c) ilegitimidade do Ministério Público Federal "*frente à disposição constitucional, infraconstitucional e jurisprudencial*", porquanto o *Parquet* não tem legitimidade para atuar em causas de natureza individual e disponível, salientando que os fundamentos da ação penal são decorrentes de contrato de prestação de serviço advocatícios, cuja ingerência fere o princípio da autonomia da vontade;
- d) inocorrência dos crimes capitulados nos artigos 158, 171 e 355, todos do CP, porque não teve ânimo de intimidar, fraudar ou trair a confiança de seus clientes.

Contrarrazões a fls. 382/387 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Preliminarmente, observo que o recurso especial não se presta para questionar violação a dispositivos da Constituição Federal, existindo, para isso, recurso específico.

Em segundo lugar, chama a atenção o fato de que inúmeros dispositivos legais citados pelo recorrente não fizeram parte da discussão proposta, surgindo tão somente por ocasião da oposição de embargos declaratórios, em clara inovação à lide. E, mesmo assim, não houve manifestação sobre os mesmos, faltando, sobre estes, o indispensável requisito do prequestionamento. Portanto, encontram óbice na súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça: "**Súmula nº 211: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos**

declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

Ultrapassadas essas questões, aponto não se mostrar plausível o pedido de suspensão do feito até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça sobre o conflito de jurisdição.

Com efeito, a parte não comprovou satisfatoriamente a existência do mencionado conflito, não informando ao juízo o número do processo instaurado no âmbito da corte superior. Assim, inexistem nos autos elementos suficientes que permitam visualizar a existência do mencionado conflito e se já houve uma solução.

Não bastasse, em processo penal só há previsão de suspensão do feito em caso de **conflito positivo** de jurisdição, o que não é o caso dos autos. Transcrevo, a propósito, os pertinentes dispositivos legais sobre o tema:

*"Art.113.As questões atinentes à competência resolver-se-ão não só pela exceção própria, como também pelo conflito positivo ou negativo de jurisdição.*

*Art.116.Os juízes e tribunais, sob a forma de representação, e a parte interessada, sob a de requerimento, darão parte escrita e circunstanciada do conflito, perante o tribunal competente, expondo os fundamentos e juntando os documentos comprobatórios.*

*§1o Quando negativo o conflito, os juízes e tribunais poderão suscitá-lo nos próprios autos do processo.*

*§2o Distribuído o feito, se o conflito for positivo, o relator poderá determinar imediatamente que se suspenda o andamento do processo."* - grifo e destaques inexistentes.

Logo, carece de plausibilidade a tese do recorrente.

Também não se mostra razoável a alegação de incompetência da Justiça Federal. A E. Turma Julgadora, adotando entendimento firme do Superior Tribunal de Justiça, anotou que o crime de patrocínio infiel, quando praticado em processo de competência federal, configura afronta à Justiça Federal, atraindo a competência desta.

Nesse sentido:

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. CRIMES PRATICADOS EM DETRIMENTO DA JUSTIÇA TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 165. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PATROCÍNIO INFIEL. CONEXÃO. SÚMULA 122.**

**1. Falsificação de documento, falsidade ideológica e patrocínio infiel praticados em processo trabalhista configuram afronta à Justiça do Trabalho, cuja competência para julgamento é da Justiça Federal (Súmula 165).**

**2. Havendo conexão entre as atividades supostamente infrativas de competências estadual e federal, compete à justiça federal o processamento e julgamento unificado dos crimes (Súmula 122).**

**3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal, suscitante."**

*(STJ, CC 49342/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28.02.2007, DJ 09.04.2007)*

Os demais crimes imputados ao recorrente, extorsão e estelionato, são atraídos à competência da Justiça Federal nos termos da súmula nº 122 do STJ:

**"Súmula nº 122: Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do Art. 78, II, "a", do Código de Processo Penal."**

E a alegação de que a imputação do delito de patrocínio infiel fora feita em peça de aditamento que violou os artigos 41 e 46 do CPP não subsiste porque a parte não especifica em que consiste a violação. Nenhum dos dispositivos retromencionados se refere ao aditamento da denúncia, mas apenas aos requisitos da inicial acusatória (art. 41) e ao prazo para seu oferecimento (art. 46).

Diz o recorrente que o Ministério Público não possui legitimidade para atuar no presente caso porque os fatos que ensejaram a ação envolvem relação contratual entre cliente e advogado, notadamente valor dos honorários devidos pela prestação do serviço, cuidando-se, por conseguinte, de interesses individuais disponíveis.

Analisando a peça acusatória (fls. 129/132) constata-se que ao recorrente foram imputados, em princípio, os delitos de extorsão e de estelionato e, em aditamento, o de patrocínio infiel.

Nos termos da Constituição da República, constitui função institucional do Ministério Público a promoção da ação penal pública. Confira-se:

*"Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:*

*I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;"*

Resta, portanto, despropositada a alegação do recorrente de ilegitimidade de parte do Ministério Público, instituição dotada de unidade e de indivisibilidade nos termos da constituinte.

No que se referem aos crimes que lhe foram imputados, o recorrente afirma que a acusação "é mera criação intelectual do Parquet, já que praxe em cidades afora no Brasil a divisão dos valores em atraso em lides previdenciárias" e que jamais teve a intenção de intimidar, fraudar ou trair a confiança de seus clientes.

A pretensão do recorrente não se mostra adequada à via eleita, pois no recurso especial discute-se a violação de dispositivos legais, sendo vedada a análise de matéria de fato. Aplicável, neste ponto, o disposto na súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"Súmula nº 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."**

Por fim, entendo imperioso destacar que a rejeição da denúncia apenas deve ocorrer quando manifestamente inepta, quando lhe faltar pressuposto processual ou condição ou quando faltar justa causa para a ação penal. O

trancamento da ação penal, desiderato buscado pelo recorrente, é medida excepcional que só pode ser concedida quando incontestes tais situações, pois havendo prova da materialidade delitiva, indícios de autoria e lastro mínimo de razoabilidade, a denúncia deve ser recebida, pois, nesta fase, vigora o princípio *in dubio pro societate*. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000427-50.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000427-8/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : RUBENS MARANGAO  
ADVOGADO : SP194678 ORIVALDO ZUPIROLLI  
: SP126283 ELECIR MARTINS RIBEIRO  
: SP141981 LEONARDO MASSUD  
: SP157756 LEANDRO SARCEDO  
: SP289165 DANIEL ALLAN BURG  
: SP305332 JONATHAN ARIEL RAICHER  
No. ORIG. : 00004275020114036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Rubens Marangão (fls. 365/375), com fundamento no artigo 102, inciso III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito do Ministério Público Federal para o fim de receber a denúncia.

Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) necessidade de suspensão do feito até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça sobre o conflito de competência instaurado;
- b) incompetência da Justiça Federal para apreciar o feito, pois os delitos capitulados nos artigos 158, 171 e 355, todos do CP, são da competência da Justiça Estadual, de modo que ficou violado o disposto o artigo 109, IV, da Constituição Federal;
- c) ilegitimidade do Ministério Público Federal "*frente à disposição constitucional, infraconstitucional e jurisprudencial*", porquanto o *Parquet* não tem legitimidade para atuar em causas de natureza individual e disponível, salientando que os fundamentos da ação penal são decorrentes de contrato de prestação de serviço advocatícios, cuja ingerência fere o princípio da autonomia da vontade;
- d) inocorrência dos crimes capitulados nos artigos 158, 171 e 355, todos do CP, porque não teve ânimo de intimidar, fraudar ou trair a confiança de seus clientes.

Contrarrazões a fls. 376/381 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Preliminarmente, observo que o recurso extraordinário não se presta para questionar violação à legislação infraconstitucional, existindo, para isso, recurso específico.

Em segundo lugar, descabe apreciar o pedido de suspensão do trâmite da ação até o julgamento do conflito de jurisdição. Não bastasse a ausência de efetiva comprovação da existência do conflito, não compete a este juízo determinar a suspensão, limitado que está à análise dos pressupostos de admissibilidade recursal.

Não se mostra razoável a alegação de incompetência da Justiça Federal. A E. Turma Julgadora, adotando

entendimento firme do Superior Tribunal de Justiça, que dentre suas inúmeras incumbências está a de julgar "os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, "o", bem como entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos", anotou que os crimes imputados ao recorrente foram praticados devido a processos que tramitam na Justiça Federal, configurando afronta à Justiça Federal e, assim, atreindo a competência desta. Não há, por conseguinte, afronta ao disposto no artigo 109, IV, da Carta Magna, porquanto se tratam de infrações penais praticadas em detrimento de serviços ou de interesse da União.

No que diz respeito à alegada ilegitimidade do Ministério Público, descabe o recurso porque é sua função institucional promover a ação penal pública (artigo 129, I, CF).

Quanto aos demais argumentos ventilados na peça insubmissa, o recurso também não se apresenta admissível. A *ofensa* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a argüição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação às alegadas ofensas aos artigos 1º, III, 5º, XXXV, LIII, LIV, LV, 93, IX, e 133, todos da Constituição Federal, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esses princípios há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

**"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

**"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal e legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à

Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (*ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009*).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00010 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0004210-73.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004210-8/SP

EXCIPIENTE : ANA MARIA FRANCISCO DO SANTOS TANNUS  
: JOSE JORGE TANNUS JUNIOR  
: JOSE JORGE TANNUS NETO  
ADVOGADO : SP086998 MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro  
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO LEONARDO PESSORRUSO DE QUEIROZ  
CODINOME : LEONARDO PESSORRUSO DE QUEIROZ  
No. ORIG. : 00042107320124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Ana Maria Francisco dos Santos Tannus, José Jorge Tannus Junior e José Jorge Tannus Neto (fls. 461/502), com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, julgou improcedente a exceção de suspeição apresentada.

Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

a) ausência de manifestação e de exame sobre uma das teses defensivas, o juízo de valor externado pelo juízo excepto sobre o liame de amizade entre as magistradas, ocasionando nulidade do feito e violação do artigo 535, II, do CPC e dos artigos 619 e 620 do CPP;

b) omissão quanto à ação penal intentada em face dos patronos dos recorrentes, fato que corrobora a suspeição do magistrado excepto, caracterizando infração aos artigos 135, V, e 535, II, ambos do CPC, além dos artigos 619 e 620 do CPP;

c) divergência jurisprudencial sobre a incidência do princípio do juiz natural, sobre a imparcialidade dos membros da magistratura e sobre a não taxatividade do rol do artigo 252 do CPP.

Contrarrrazões a fls. 589/594, nas quais se pleiteia a inadmissibilidade do recurso ou, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Ao julgar a exceção de suspeição contra magistrado, a E. Turma Julgadora proferiu a seguinte ementa:

**"EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO - ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE E SUSPEIÇÃO DO JUIZ - MAGISTRADO QUE TERIA PREJULGADO OS EXCIPIENTES EM AÇÃO PENAL DISTINTA, NA QUAL**

**AMBOS FIGURARAM COMO CORRÉUS (FEITO DESMEMBRADO) - NÃO CARACTERIZAÇÃO - AUSÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA DA AÇÃO PENAL ANTERIOR, ONDE OS EXCIPIENTES FORAM ABSOLVIDOS - AFASTAMENTO DAS ALEGAÇÕES - EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.**

1. Primeiramente, cumpre ressaltar a possibilidade de aplicação do artigo 135, inciso V, do Código de Processo Civil ao processo penal, defendida pelos excipientes, nos termos do artigo 3º do Código de Processo Penal, porquanto o rol de hipóteses de suspeição previsto pelo artigo 254 do CPP não deve ser interpretado taxativamente, sendo impossível ao legislador prever todas as hipóteses nas quais o princípio constitucional da imparcialidade restaria violado. Precedentes.

2. Os excipientes não se desincumbiram de provar que o magistrado excepto é apaixonado pela suposta vítima dos autos originários. Ante a ausência de prova do quanto alegado, rejeitada a existência de imparcialidade no ponto.

3. Não se verifica qualquer prejulgamento por parte do MM. Juiz excepto. Evidentemente, o magistrado não está impedido de analisar a conduta de todos os envolvidos para aferir a autoria do querelado quando da prolação de um decreto condenatório ou absolutório. Ainda que a ação penal seja desmembrada em relação a um dos corréus, é cediço que o fato é único, indivisível, o que conduz o julgador a, naturalmente, discorrer sobre o contexto fático que lhe foi submetido à apreciação, como foi feito no caso em apreço.

4. A sentença absolutória prolatada na ação penal n.º 2002.61.05.005538-9 manteve-se incólume, não tendo sido atingida, ao menos indiretamente, pela referência feita por Sua Excelência aos excipientes na ação penal n.º 0010711-58.2003.403.6105, razão pela qual também não se vislumbra a existência de desrespeito à coisa julgada.

5. Como bem observado pelo MM. Juiz excepto, os fatos apurados na ação penal originária desta exceção não guardam qualquer relação com aqueles já julgados nos autos de n.º 2002.61.05.005538-9 e de n.º 0010711-58.2003.403.6105.

6. Para se imputar ao magistrado fato gravíssimo e doloso como a quebra do princípio constitucional da imparcialidade, é preciso demonstrar, sem sombra de dúvidas, seu interesse escuso na causa, com o fim evidente de beneficiar ou prejudicar qualquer das partes, o que não ocorreu no caso em questão.

7. Exceção improcedente." - (grifos inexistentes no original)

Ao apreciar os primeiros embargos declaratórios, a E. Turma ementou:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL - AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO - CARÁTER INFRINGENTE - REDISCUSSÃO DA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.**

1. Não há no Acórdão embargado qualquer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida pela via dos embargos de declaração, restando ausentes seus pressupostos de admissibilidade, o que ensejaria o seu não conhecimento. Além disso, ainda que com o objetivo de prequestionar a matéria hostilizada, as hipóteses previstas nos artigos 535 do Código de Processo Civil e 620 do Código de Processo Penal devem ser observadas.

2. Trata-se, in casu, de embargos de declaração claramente infringentes, já que suas alegações versam sobre pontos que restaram amplamente examinados pelo V. Acórdão.

3. Ainda que o termo "apaixonado" tenha sido interpretado pela E. Turma Julgadora de maneira diferente daquela pretendida pelos excipientes, é certo que a afirmação feita na petição inicial da presente exceção não se mostra apta a infirmar a parcialidade do magistrado a quo para o julgamento do feito originário, razão pela qual não tem o condão de modificar o quanto já decidido às fls. 336/342.

4. No que se refere à arguição de que esta Quinta Turma deixou de enfrentar a tese apontada no incidente pelos excipientes, quanto ao juízo de valor externado pelo MM. Juízo excepto, na medida em que ambas as magistradas que figuram como vítimas nos feitos criminais originários mantêm relação de amizade, observa-se que o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos argumentos apresentados pela parte, desde que os fundamentos utilizados no decisum sejam suficientes para embasá-lo, de acordo com o livre convencimento motivado. Precedentes.

5. A tese defendida na presente exceção sobre ter o magistrado emitido juízo de valor ao rediscutir condutas objeto de outra ação penal, ferindo a soberania da coisa julgada, bem como violando o artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, foi amplamente debatida por esta E. Turma no V. Acórdão.

6. Improvemento dos embargos." - (grifos inexistentes no original)

Provocada novamente, a E. Turma manifestou:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO V. ACÓRDÃO - CARÁTER INFRINGENTE - REDISCUSSÃO DA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.**

1. No que se refere à arguição de que esta Quinta Turma deixou de enfrentar a tese apontada no incidente pelos excipientes, quanto ao juízo de valor externado pelo MM. Juiz excepto, na medida em que ambas as magistradas que figuram como vítimas nos feitos criminais originários mantêm relação de amizade, observa-se

*- como já decidido por ocasião do julgamento dos primeiros embargos declaratórios - que o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos argumentos apresentados pela parte, desde que os fundamentos utilizados no decisum sejam suficientes para embasá-lo, de acordo com o livre convencimento motivado. Precedentes.*

*2. O entendimento de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos argumentos trazidos pela parte também se aplica à alegação de que não houve pronunciamento desta E. Turma quanto à informação constante dos primeiros embargos de declaração, no sentido de ter o MM. Juiz excepto movido ação penal contra os advogados dos embargantes. Com efeito, a instauração da referida ação penal não corrobora a aduzida suspeição do magistrado a quo, não se mostrando apta a infirmar a parcialidade do MM. Juiz excepto para o julgamento do feito originário, razão pela qual não tem o condão de modificar o quanto já decidido.*

*3. Ausente omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado, não podem os embargantes utilizar-se do presente recurso, a pretexto de rever as questões já analisadas, na medida em que os embargos de declaração são inservíveis a esse mister, não possuindo caráter infringente, razão pela qual deve a parte que se sentir prejudicada ingressar com os recursos legalmente previstos.*

*4. Improvimento dos embargos."*

Extraí-se das ementas acima transcritas que os dispositivos do Código de Processo Penal - aplicáveis ao caso - apontados como violados efetivamente não o foram, pois o que pretendem os recorrentes é forçar o pronunciamento do órgão judicial sobre teses que, segundo foi decidido, não ficaram demonstradas. Assim, tendo o acórdão solucionado a questão apresentada de maneira clara e coerente, expondo as razões que firmaram o convencimento dos magistrados, a pretensão de se utilizar dos embargos declaratórios para rediscutir a matéria decidida, apoiado apenas no inconformismo com a rejeição da matéria e com o intento de reverter o resultado que lhe foi desfavorável é medida inaceitável. Neste sentido: *STJ, REsp 1357289/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.02.2014, DJe 28.02.2014.*

Quanto à suspeição, edita o artigo 254 do Código de Processo Penal:

*"Art. 254. O juiz dar-se-á por suspeito, e, se não o fizer, poderá ser recusado por qualquer das partes:*

*I-se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer deles;*

*II-se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia;*

*III-se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes;*

*IV-se tiver aconselhado qualquer das partes;*

*V-se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes;*

*VI-se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no processo."*

Os recorrentes não apontam de que forma o sobredito dispositivo legal foi afrontado. Assim, mesmo que se adotasse o entendimento de que o rol das hipóteses do artigo 254 do Código de Processo Penal pode ser elástico, o recurso seria inadmissível, já que a solução da questão demandaria revolvimento de provas, o que não se admite nesta sede recursal (Súmula nº 7, do Superior Tribunal de Justiça).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0004210-73.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004210-8/SP

EXCIPIENTE : ANA MARIA FRANCISCO DO SANTOS TANNUS  
: JOSE JORGE TANNUS JUNIOR  
: JOSE JORGE TANNUS NETO  
ADVOGADO : SP086998 MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro  
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO LEONARDO PESSORUSSO DE QUEIROZ  
CODINOME : LEONARDO PESSORUSSO DE QUEIROZ  
No. ORIG. : 00042107320124036105 1 Vt CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Ana Maria Francisco dos Santos Tannus, José Jorge Tannus Junior e José Jorge Tannus Neto (fls. 551/583), com fundamento no artigo 102, inciso III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, julgou improcedente a exceção de suspeição apresentada. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) violação do artigo 5º, XXXVII, LIII e LVII, da Constituição Federal, pois "*proferiu um decreto condenatório sem observância do princípio constitucional da presunção de inocência, violação do princípio do Juiz Natural*";
- b) ausência de manifestação sobre questões de ordem pública, como renúncia ao direito de representação, decadência, prescrição e limites da representação e da condição de procedibilidade do Ministério Público Federal (*sic*).

Contrarrazões a fls. 595/600 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação às alegadas ofensas ao artigo 5º, XXXVII, LIII e LVII, da Constituição Federal, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esses princípios há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

**"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

**"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."**

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de**

**ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."**

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal e legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002437-45.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.002437-4/SP

APELANTE : ELISAMAR LINARES GAMA  
ADVOGADO : SP080204 SUZE MARY RAMOS e outro  
: PR045717 JAMILA DE SOUZA GOMES  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : JOAILSON DE OLIVEIRA (desmembramento)  
: VALDIR MORAES BUENO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00024374520124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 409/415-v.), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da defesa.

Alega-se, em resumo, contrariedade ao artigo 67 do Código Penal, a dispor que no concurso de agravantes e atenuantes a pena deve se aproximar do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais a que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência. Diz, ainda, haver dissídio jurisprudencial, visto que a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal tem decidido de forma diversa, o mesmo ocorrendo no Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Contrarrrazões às fls. 446/452 em que se pleiteia o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Não se verifica plausibilidade recursal, uma vez que a decisão recorrida encontra-se no mesmo sentido do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, consoante entendimento firmado no âmbito da Terceira Seção no EResp nº 1154752/RS.

A propósito, transcrevo recentes arestos do colendo Superior Tribunal de Justiça, responsável pela uniformização da jurisprudência:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. CONCURSO. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. TEMA CONSOLIDADO PELA**

**TERCEIRA SEÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.341.370/MT, aos 10/04/2013, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do Código de Processo Civil), uniformizou o entendimento de que "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência", ratificando a orientação firmada no julgamento dos EREsp nº 1.154.752/RS no sentido de que a aludida atenuante, por envolver a personalidade do agente, também é circunstância preponderante, devendo ser compensada com a agravante mencionada.

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça apreciar na via especial suposta violação à matéria constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1391264/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 11.03.2014, Dje 19.03.2014)

**"HABEAS CORPUS. ART. 155, CAPUT, E ART. 155, § 4.º, I, C.C. ART. 69, DO CÓDIGO PENAL. (1) WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. (2)**

**QUALIFICADORA DE ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. ILEGALIDADE MANIFESTA. (3) COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. (4) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. In casu, há manifesta ilegalidade no tocante à incidência da qualificadora de rompimento de obstáculos, dada a ausência de laudo pericial, não se justificando que seja suprido pela prova testemunhal sem motivação idônea. (Precedentes).

3. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido de que a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea são igualmente preponderantes, pelo que devem ser compensadas.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de afastar a qualificadora e compensar a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, reduzindo a reprimenda do paciente para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 23 (vinte e três) dias-multa, no tocante a Ação Penal n.º 30/2011, Código 26473, da 1.ª Vara da Comarca de Canarana/MT, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 234153/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 11.03.2014, Dje 24.03.2014)

**"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO.**

**DOSIMETRIA. COMPENSAÇÃO ENTRE A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MATÉRIA PACIFICADA NO ERESP 1.154.752/RS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

- Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

- No julgamento EREsp nº 1.154.752/RS, a Terceira Seção desta Corte Superior uniformizou o entendimento de que a atenuante da confissão espontânea deve ser compensada com a agravante da reincidência, reconhecendo que ambas as causas devem ser igualmente valoradas.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, apenas para que seja compensada a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena imposta ao paciente para 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 7 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão."

(STJ, HC 275896/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 20.02.2014, Dje 14.03.2014)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela **Súmula nº 83** do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00013 AÇÃO PENAL Nº 0005906-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005906-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR(A) : Ministerio Publico Federal  
RÉU/RÉ : PEDRO ITIRO KOYANAGI (desmembramento)  
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro  
                  : SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO  
RÉU/RÉ : JOSE JORGE DOS SANTOS (desmembramento)  
ADVOGADO : SP290619 LUDMILA DA SILVA DELA COLETA  
CO-REU : JOSE AFONSO COSTA  
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro  
                  : SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO  
No. ORIG. : 00027319020094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos,

Diante dos esclarecimentos prestados a fls. 809/811 e 812/816, reconsidero a decisão de fl. 807 que aplicou multa à advogada Ludmila da Silva Dela Coleta, OAB/SP 290.619.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 AÇÃO PENAL Nº 0005906-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005906-4/SP

AUTOR(A) : Ministerio Publico Federal  
RÉU/RÉ : PEDRO ITIRO KOYANAGI (desmembramento)  
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro  
                  : SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO  
RÉU/RÉ : JOSE JORGE DOS SANTOS (desmembramento)  
ADVOGADO : SP290619 LUDMILA DA SILVA DELA COLETA  
CO-REU : JOSE AFONSO COSTA  
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro  
                  : SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO  
No. ORIG. : 00027319020094036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 743/760), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento ao seu recurso.

Alega-se:

a) interpretação equivocada atribuída aos artigos 2º, I, do Decreto-lei nº 201/67 e 563 do CPP, porquanto desnecessária a defesa preliminar daquele que não é detentor de cargo de prefeito municipal à época do oferecimento/recebimento da denúncia;

b) divergência jurisprudencial.

Contrarrazões a fls. 794/801 em que se sustenta a não admissão do recurso ou, no mérito, o seu o improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

Preliminarmente, esclareço que por força da decisão de fl. 734 e verso (vol. 3), que determinou o desmembramento do feito, nestes autos tramita apenas o recurso especial interposto pelo *Parquet*.

A ementa do acórdão recorrido está redigida nos seguintes termos:

**"PENAL. PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. DECRETAÇÃO DE NULIDADE PARCIAL EM PROCESSO-CRIME REMETIDO AO TRIBUNAL COM INSTRUÇÃO EM ANDAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. CABIMENTO. INTERLOCUTÓRIA QUE DESAFIA RECURSO PARA O ÓRGÃO COLEGIADO COM RELAÇÃO À DECLARAÇÃO DA INVALIDADE ATINENTES AOS CRIMES PRÓPRIOS DE PREFEITO, E NÃO QUANTO À REJEIÇÃO DA PRETENSÃO DE ANULAÇÃO REFERENTE AOS DELITOS PREVISTOS NA LEI DE LICITAÇÕES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO NA PARTE RECORRÍVEL.**

- *A admissão, nas ações penais originárias, em que a instrução criminal corre sob o crivo do relator, de decisões monocráticas irrecorríveis, objetivando-se a racionalização do procedimento e agilização e simplificação dos julgamentos, evitando-se demora excessiva em sua últimação (artigos 1º a 12 da Lei 8.038/90, Lei 8.658/93 e parágrafo único do artigo 207 do Regimento Interno desta Corte Regional), não exclui a possibilidade de reexame pelo órgão competente quando as soluções encaminhadas por intermédio do juízo unipessoal, dadas as conseqüências óbvias da interlocutória proferida, impeçam que o colegiado, a posteriori ou em momento ainda útil, aproprie-se de determinada questão no curso do feito criminal.*

- *Aceitação do agravo regimental em excepcionais situações, espelhadas em hipóteses resguardadas no regime geral de impugnação estipulado pelo artigo 581 do Código de Processo Penal - reconhecimento da incompetência do juízo, decretação de prescrição, pronúncia de extinção da punibilidade, declaração de nulidade do processo (caso dos autos) -, como única forma viável de submeter a controle o exercício jurisdicional inerente ao desempenho das atribuições conferidas ao relator no processo penal de instância exclusiva no Tribunal.*

- *Cabimento do recurso interposto pelo Ministério Público Federal, sem sucesso, contudo, no mérito propriamente dito: nulidade da decisão de recebimento de denúncia, especificamente com relação ao alegado cometimento de aplicação indevida de verbas públicas federais ("Fato 2" e "Fato 4" na peça acusatória), à vista da inobservância da previsão contida no artigo 2º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67, de notificação para apresentação de defesa previamente à instauração do processo-crime - vício de natureza absoluta, segundo a orientação prevalecente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça -, e conseqüente decretação da extinção da punibilidade dos réus no tocante a essas imputações que versam sobre crimes próprios de prefeito, ante a ocorrência da prescrição.*

- *Juízo de admissibilidade negativo quanto à insurgência dos co-réus Pedro Itiro Koyanagi e José Afonso Costa contra o afastamento da nulidade relativamente às acusações remanescentes, consubstanciadas na prática de delitos tipificados nos artigos 89 e 92 da Lei 8.666/93 ("Fato 1" e "Fato 3"), almejando-se a extensão da aludida proclamação de invalidade a toda a decisão de recebimento da denúncia.*

- *Pretensão que esbarra não apenas na limitação imposta pela dicção do parágrafo único do artigo 207 do Regimento Interno, mas de igual modo na sistemática retratada no inciso XIII do artigo 581 do Código de Processo Penal, cujo rol para o recurso em sentido estrito não contempla modelo de impugnação próprio à espécie, aceitando-se tão-somente o habeas corpus como remédio cabível."*

O cerne da controvérsia reside na necessidade ou não de notificar o acusado para apresentação de defesa prévia nos casos do Decreto-lei nº 201/67, mesmo não sendo mais detentor de mandato. Edita o dispositivo em questão: "Art. 2º O processo dos crimes definidos no artigo anterior é o comum do juízo singular, estabelecido pelo Código de Processo Penal, com as seguintes modificações:

*I - Antes de receber a denúncia, o Juiz ordenará a notificação do acusado para apresentar defesa prévia, no prazo de cinco dias. Se o acusado não for encontrado para a notificação, ser-lhe-á nomeado defensor, a quem*

*caberá apresentar a defesa, dentro no mesmo prazo."*

O recurso merece ser admitido, uma vez que se trata de questão jurídica e não fática. Outrossim, a questão ainda não se encontra pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se precedente acerca do tema objeto do recurso:

**"HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE. EX-PREFEITO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. DEFESA PRELIMINAR. PACIENTE NÃO DETENTOR DE MANDATO ELETIVO À ÉPOCA DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENÇA DE ADVOGADO NO INTERROGATÓRIO DO PACIENTE. ATO OCORRIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 10.792/03. DESNECESSIDADE.**

**1. A ausência de indicação das datas específicas em que praticados os crimes não constitui vício insanável da denúncia, quando possível contextualizar, pelas informações constantes da inicial, o período em que se deram os fatos ..."** (HC 197550/PE, 5.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 04/10/2011).

**2. O procedimento previsto no art. 2º do Decreto-Lei n.º 201/67, que determina a notificação do acusado para apresentar defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, não se aplica a ex-detentor do mandato de prisão à época do oferecimento da peça acusatória.**

**3. A teor do art. 187 do Código de Processo Penal, o interrogatório do réu, realizado antes do advento da Lei n.º 10.792/03, é ato personalíssimo, com característica da judicialidade e da não-intervenção da acusação ou da defesa. In casu, apesar de a lei, ao tempo do interrogatório, não prever a assistência de defensor para o ato, o paciente foi assistido por advogado, com observância de lapso temporal razoável para sua constituição.**

**4. Ordem denegada."**

(STJ, HC 120112/MA, 5.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu, j. 05.05.2012, DJe 04.06.212) - grifo inexistente no original.

Assim, à vista da inexistência de jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso a uniformização interpretativa sobre um mesmo dispositivo de lei federal, de rigor a admissão do recurso. Nesse sentido:

*(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479).* (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6.<sup>a</sup> e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30431/2014**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009921-40.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009921-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : SHE CHANG JEN  
ADVOGADO : SP130812 JONG KI LEE e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002437-45.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.002437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ELISAMAR LINARES GAMA  
ADVOGADO : SP080204 SUZE MARY RAMOS e outro  
: PR045717 JAMILA DE SOUZA GOMES  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : JOAILSON DE OLIVEIRA (desmembramento)  
: VALDIR MORAES BUENO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00024374520124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30387/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013678-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013678-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AUTOR(A) : JOSE TEIXEIRA DE BARROS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP317629 ADRIANA LINO ITO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 70/1782

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029565720114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

### Vistos etc.

**I-** Trata-se de Ação Rescisória proposta por JOSE TEIXEIRA DE BARROS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS).

Alega, em síntese, ter ajuizado "*Ação Ordinária Para Renúncia de Benefício cumulada com Nova Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição*" (fls. 16/32), objetivando o cancelamento da Aposentadoria Especial que até então recebia, e consequente deferimento de benefício previdenciário mais favorável. Anota que sua pretensão foi julgada parcialmente procedente em 1º Grau de Jurisdição (fls. 73/74).

Anota que, nesta C. Corte Regional, a remessa oficial foi provida, com consequente improcedência da demanda e prejuízo da sua apelação, em decisão monocrática da Des. Fed. Diva Malerbi (fls. 86/87).

Interposto Recurso Especial (fls. 88/99), inadmitido em decisão da Vice-Presidência desta C. Corte Regional transitada em julgado em 14/07/2012 (fls. 101).

Objetiva a presente, com fulcro no art. 485, do CPC, rescindir o V. "decisum" de inadmissibilidade, aplicado à espécie o entendimento do C. STJ acerca da desaposentação, firmado em sede de recurso representativo de controvérsia (RESP 1.334.488/SC). Requer, mais, o deferimento dos benefícios da gratuidade, dispensado o recolhimento do depósito previsto no art. 488, II, CPC.

É o suficiente relatório.

**II-** Acostada declaração de hipossuficiência (fls. 13), defiro os benefícios da Lei n. 1060/50.

Pretende o Requerente a reversão da r. decisão de admissibilidade do recurso especial interposto nos autos do feito de n. 2011.61.19.002956-0, transitado em julgado em 14/07/2012 (fls. 100/101). Reproduzo, por oportuno, o teor da referida decisão:

*"Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.*

*Sem contrarrazões.*

*Decido.*

*O recurso é de ser inadmitido.*

*Embora presentes, os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, §1º A, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo disposto, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

*Posto isso, não admito o recurso especial.*

*Publique-se.*

*Intimem-se".*

Dispõe o art. 485, do CPC:

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...)"*.

Como se observa, da análise do r. "decisum" impugnado, a decisão de inadmissibilidade fundamenta-se exclusivamente na análise formal do recurso interposto, inexistente pronunciamento jurisdicional acerca do mérito

da demanda. Descabe, destarte, o ajuizamento de ação rescisória, a luz de consolidada orientação jurisprudencial:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA RESCINDENDA. EXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO (ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE DECISÃO DE MÉRITO (ART. 485 DO CPC).*

*- Na linha da jurisprudência desta Corte, descabe ação rescisória proposta com o objetivo de impugnar julgado desta Corte no qual se discute, apenas, requisitos de admissibilidade de recurso especial, tendo em vista não se verificar decisão sobre o mérito do direito material. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg na AR 4.728/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 06/09/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - DISCUSSÃO SOBRE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - NÃO-CABIMENTO - ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO - AÇÃO EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*1. A ação rescisória somente tem cabimento contra decisões de mérito, dentre as quais se inclui a que aprecia o mérito do recurso especial. A contrario sensu, é inadmissível ação rescisória contra decisão que não conheceu do recurso especial, mormente quando tal ação busca rever juízo de admissibilidade do recurso.*

*2. Para a configuração do erro de fato, é necessário, dentre outros pressupostos, que a sentença se tenha nele fundado, e que sobre o erro de fato não tenha havido pronunciamento judicial.*

*3. Encontrando-se a decisão agravada em consonância com a jurisprudência desta Corte e evidenciando-se que não foram apresentados argumentos capazes de infirmar a decisão recorrida, esta deve ser mantida íntegra, por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg na AR 1.456/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 22/02/2010).*

*"AGRAVOS REGIMENTAIS. AÇÃO RESCISÓRIA. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. VERBA HONORÁRIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE.*

*- A ação rescisória não é cabível para afastar a incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, por se cuidar de mera discussão a respeito da presença de requisitos de admissibilidade do recurso especial. (...) Agravos regimentais improvidos".*

*(STJ, AgRg na AR 4.607/SC, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/05/2011, DJe 10/06/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DISCUSSÃO ACERCA DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DE PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO. DISCUSSÃO SOBRE O FATO PELO ACÓRDÃO QUE SE BUSCA RESCINDIR. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Não cabimento de ação rescisória para discussão acerca do juízo de admissibilidade de recurso especial (AgRg na AR 1456/SP, 1ª Seção, Min. Humberto Martins, DJe de 22/02/2010). (...)".*

*(STJ, AR 3.097/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 16/06/2011).*

Ante o exposto, indefiro liminarmente a presente rescisória, a teor do art. 267, I e IV, do CPC, descabida a condenação do Requerente em verba honorária.

**III- Comunique-se.**

**IV- Publique-se e intimem-se.**

**V- Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.**

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

2011.03.00.021285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AUTOR(A) : Justica Publica  
INVESTIGADO : MILTON ALVARO SERAFIM  
ADVOGADO : SP161753 LUIZ RAMOS DA SILVA  
No. ORIG. : 20.11.090039-8 DPF Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de inquérito, instaurado em razão de requisição da Procuradoria Regional da República da 3ª Região, objeto do PA 1.03.000.000145/2011-12, para apuração dos fatos noticiados em denúncia anônima encaminhada ao Ministério Público do Estado de São Paulo, atinentes a suposta prática pelo prefeito do município de Vinhedo - SP de favorecimento e direcionamento de licitação para a construção de 288 moradias populares com verba federal, dentro do Projeto "Minha Casa Minha Vida" (Processo administrativo 2.364-5/2010 e Chamamento Público nº 01/2010).

Ao receber a denúncia, o Ministério Público Estadual, em procedimento instaurado sob nº 52.736/10-PGJ, requereu informações ao prefeito municipal de Vinhedo, juntadas às fls. 16/19. Após, considerando a natureza da verba em testilha, em atenção ao disposto na Súmula nº 208 do C. STJ, determinou a remessa dos autos à Procuradoria Regional da República.

Por meio do Ofício nº 992/2013/PRR3ª REGIÃO, a Procuradoria Regional da República formalizou, perante a Superintendência Regional da Polícia Federal, a instauração de inquérito para apuração da prática de eventuais delitos, diante dos fatos apurados no respectivo procedimento administrativo.

O presente inquérito foi instaurado (IPL nº 9-0398/2011-DPF/CAS/SP) pela Delegacia de Polícia Federal em Campinas/SP, para apuração de possível ocorrência do delito previsto no artigo 90 da Lei 8.666/93, atribuído ao Prefeito da municipalidade de Vinhedo, Sr. Milton Álvaro Serafim.

Iniciadas as pertinentes investigações, foram encartados aos autos o Ofício nº 23/2012 - TCU/SECEX-SP e o Ofício nº 1484/2011-TCU/SECEX-SP, ambos do Tribunal de Contas da União, respectivamente à fls. 77 e 78, informando a inexistência, até aquela data (09.01.12), de procedimento instaurado no âmbito daquele Órgão em face de indícios de irregularidades na execução do programa "Minha Casa Minha Vida" pelo Município de Vinhedo - SP, no âmbito do processo administrativo nº 2364-5/2010 - Chamamento Público nº 01/2010.

Às fls. 205/267, foram juntadas aos autos cópia do expediente instaurado perante o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TC-13323/026/10), a partir de representação oferecida por Construtora Dharma Ltda em face da Prefeitura Municipal de Vinhedo, cujo objeto seria a impugnação ao Chamamento Público 01/2010. Às fls. 263/264, consta o teor do despacho exarado no âmbito daquele Órgão, no sentido de determinar o arquivamento do expediente, em face de sua incompetência para o exame da matéria. Nesse tocante, destaco o seguinte excerto:

*"[...] Retornados os autos à SDG, essa entendeu que: '... eventual contrato decorrente do certame impugnado será celebrado pela Caixa Econômica Federal com a empresa selecionada, refugindo à análise desta Corte, razão pela qual entendo que o certame também não deva ser examinado. Aliás, esse foi o entendimento deste Tribunal nos processos onde já se verificou a construção de habitações populares, financiadas com recursos da Caixa Econômica Federal e dos mutuários adquirentes das unidades edificadas, a exemplo dos TC's 1212/006/98 (DOE de 18/01/00) e 428/006/00 (DOE 15/03/00)'.*

*Assim, considerando as informações ofertadas, no que diz respeito ao não envolvimento de recursos financeiros municipais, e tendo em vista que o caso refoge a competência desta Corte, estabelecida na Lei Complementar nº 709/93, nos artigos 1º e 2º e seus incisos, e, acompanhando as manifestações expendidas pela UR-03 e digna SDG, determinando o arquivamento dos presentes autos, sem julgamento de mérito."*

Às fls. 275/276, em relatório complementar ao anteriormente apresentado (fls. 138/140), a i. autoridade policial

concluiu a investigação, destacando não se ter evidenciado qualquer indício da ocorrência dos fatos narrados na denúncia anônima.

Neste passo, os autos foram submetidos à consideração da Procuradoria Regional da República, tendo o i. Procurador oficiante no Inquérito Reg. nº 00212854420114030000 (IPL nº 9-0398/2011-DPF/CAS/SP) formulado pedido de arquivamento, conforme destaque *in verbis*:

*"[...] 1. Cuida-se de Inquérito Policial instaurado em 26.04.2011, com vistas a apurar eventual crime previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/93, atribuído, em tese, ao Prefeito Municipal de Vinhedo/SP.*

*O feito teve início a partir de denúncia noticiando diversas irregularidades no Chamamento Público, que objetivou a construção de 288 casas populares, pelo Projeto Minha Casa Minha Vida.*

*Dentre aquelas que justificam o interesse da União, destacou o denunciante (i) erros e ilegalidades no edital de Chamamento Público 01/2010, e (ii) o possível favorecimento da empresa vencedora do certame, mediante repasse de informações privilegiadas, o que poderia ocasionar em desvio de verbas federais. Menciona a denúncia anônima, também, uma liminar que teria sido concedida em Mandado de Segurança impetrado por uma das empresas participantes.*

*2. Em compulsão à documentação reunida, verificou-se a não consubstanciação de favorecimento da empresa vencedora, bem assim a inexistência de indícios de malversação de verbas públicas, no que tange à construção das 288 casas populares no bairro Bosque da Capela.*

*Conforme o Edital do Chamamento Público 01/2010 (fls. 180/187), seu objeto compreendeu 'na seleção pública de empresa do ramo da construção civil, interessada na produção de habitação de interesse social do âmbito do programa Minha Casa Minha Vida (fls. 180), na área situada à Rua João Edueta Gleba B e C, bairro Capela, doada ao Município de Vinhedo ao Fundo de Arrendamento Residencial - FAR.*

*No processo de seleção, após a abertura dos envelopes com as documentações exigidas, as empresas Construtora Dharma e Construtora Modelo foram habilitadas para a segunda fase, em que seriam avaliadas em três quesitos. A primeira foi classificada com 09 pontos, enquanto a segunda com 8,5 pontos.*

*Ato contínuo, os projetos das duas empresas foram encaminhados para as Secretarias envolvidas para serem avaliados de acordo com a Legislação municipal, bem como o Manual Técnico de Especificações da Caixa Econômica Federal, para que, finalmente, fosse feita a seleção final (Ata de Reabertura de Sessão Pública - fls. 190/194).*

*No entanto, nesta última análise do projeto ficou constatado que a Construtora Dharma, que atingiu maior pontuação na segunda fase do processo de seleção, não atendeu o item 2.1 do edital e o levantamento topográfico, enquanto a Construtora Modelo estava de acordo com tais exigências, motivo que levou a Secretaria de Planejamento e Meio Ambiente, em conjunto com a Secretaria de Obras e Viação, declarar selecionada a empresa Construtora Modelo.*

*Irresignada, porém, com o resultado do certame, a Construtora Dharma impetrou Mandado de Segurança (305/450 do ap. II), em que foi concedida uma liminar para que esta fosse nomeada como empresa vencedora. Além disso, entrou com uma Representação no Tribunal de Contas do Estado de São Paulo - TCE (158-170). E em ambos os procedimentos alegava que, de acordo com o 'critério objetivo' do edital, ela deveria ser a empresa selecionada haja vista ter atingido a maior pontuação na segunda fase.*

*Ante as circunstâncias do caso, a Prefeitura de Vinhedo cumpriu a liminar, destituiu a empresa selecionada, nomeando como responsável pela construção das casas populares a Construtora Dharma. Esta, porém, em 12 de julho de 2010 apresentou seu pedido de desistência de participação no certame, justificando-se para a autoridade policial que, em vista de uma outra obra que iria executar em cidade distinta, esta surgida no íterim da discussão judicial, precisou deslocar maquinários e funcionários, tornando-se desinteressante o prosseguimento do projeto em Vinhedo (fl. 469).*

*A Representação proposta perante o TCE foi arquivada sem julgamento de mérito, pois restou constatado mediante as informações ofertadas que não houve envolvimento de recursos financeiros municipais e que o caso foge a competência daquela Corte, determinando, ainda, a notificação do Tribunal de Contas da União - TCU - para ciência de tal informação (fl. 264). Vale pontuar que o TCU, em resposta ao ofício 6572/2011, esclareceu que naquela Corte não há nenhum procedimento instaurado em face de irregularidades na execução do projeto Minha Casa Minha Vida pela Prefeitura Municipal de Vinhedo/SP.*

*3. Desta feita, não foram detectados razoáveis indícios quanto ao alegado favorecimento ilegal da empresa vencedora do certame, de forma propositada.*

*De acordo com os informes da Prefeitura de Vinhedo (fls. 15/19), Ofício da CEF (fls. 45/46), Cópia da Doação do Terreno da Prefeitura ao Fundo de Arrendamento Residencial (fls. 69/71), declarações prestadas em sede policial pelo Prefeito (fl. 72), Secretário de Negócios (fl. 73), Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura de Vinhedo (fl. 76), responsáveis pela gerência da Construtora Modelo (fls. 84/89), responsável pela Construtora Dharma (fl. 94/95), bem como pelo ofício encaminhado pelo TCU (fls. 77/78) e pelo Edital de Chamamento 01/2010 (fls. 180/187), foi constatada a ausência de indícios de ligação pessoal entre os sócios das empresas, ou*

entre quaisquer destes e o Prefeito Milton Álvaro Serafim.

Assim, ausente justa base para a persecução criminal, inviável o prosseguimento do feito e, muito menos, o oferecimento de denúncia, tendo em vista a carência de indícios mínimos a tornar ilícita a conduta do investigado.

4. Por tais razões, requer-se a Vossa Excelência a distribuição destes autos a um dos Desembargadores Federais integrantes do Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para que possa, na qualidade de Relator, apreciar a promoção de arquivamento do presente inquérito Policial." (fls. 277/279).

À fl. 287, determinei a expedição de ofício ao Tribunal de Contas da União Federal, solicitando cópia de íntegra do acórdão nº 7.482/12-TCU - 2ª Câmara, proferido nos autos da Representação nº 020.431/2012-0, encaminhada pelo TCE/SP contra o Chamamento Público nº 01/2010 da Prefeitura Municipal de Vinhedo, objeto do presente inquérito. Em resposta, aquele Órgão encaminhou cópia do referido acórdão (fls. 293/297), proferido em 11/09/12, no qual concluiu-se pelo não conhecimento da Representação, determinando-se seu arquivamento. Nesse tocante, mister salientar os termos da conclusão do referido acórdão, proferidos nos seguintes termos: "[...] Da situação exposta, conclui-se que ao optar a empresa por desistir da contratação, a representação realizada ao TCE/SP perdeu o objeto. Como essa representação constituía o fundamento da representação do TCE, e não presentes outros elementos que indiquem a ocorrência de irregularidades, resta prejudicado o indício de irregularidade ou ilegalidade denunciada, razão pela qual será proposto encaminhamento pelo não conhecimento da presente representação, com fundamento nos arts. 237, parágrafo único, e 235, parágrafo único, do Regimento Interno, e seu posterior arquivamento. [...]" (fl. 296)

É o relatório. DECIDO.

Com efeito, assiste razão ao Órgão ministerial. Dos elementos constantes dos autos impõe-se concluir pela ausência de elementos mínimos indispensáveis ao início de eventual investigação criminal ou tomada de qualquer outra providência, de rigor o acolhimento do pedido de arquivamento do presente inquérito.

Este, aliás, o entendimento manifestado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte aresto:

*"PROCESSO PENAL - AGRADO REGIMENTAL - REPRESENTAÇÃO CRIMINAL - PEDIDO DE ARQUIVAMENTO PELO MPF. 1. Se o representante do MPF não encontra justa causa para oferecer denúncia e pede o arquivamento, está o relator autorizado a, monocraticamente, atender ao pedido do "parquet" (art.219 RI/STJ). 2. Somente se não aceitar o relator as razões do MPF é que determinará a remessa dos autos ao Procurador-Geral da República. 3. Correto parecer ministerial, diante dos fatos constantes dos autos. 4. Agravo regimental improvido." (STJ; Corte Especial; AGP 200601799800AGP - AGRADO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 5091; Rel. Min. ELIANA CALMON; DJ data:11/12/2006 p. 00292).*

Assim, na ausência de qualquer causa relevante a justificar a não aceitação do pedido de arquivamento formulado, impõe-se ser deferido o pedido do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, acolho o pedido formulado pelo Ministério Público Federal às fls. 277/279, para determinar o arquivamento do presente inquérito, com fundamento no artigo 28 do CPP c.c. os artigos 3º, I, da Lei nº 8.038.90 e 206, I, do RITRF/3ª Região, ressalvado o disposto no artigo 18 do CPP.

Intime-se o MPF.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30390/2014**

00001 MANDADO DE INJUNÇÃO Nº 0016849-28.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.016849-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
IMPETRANTE : MARISTELA VICTOR DA SILVA  
ADVOGADO : SP097267 MARISTELA VICTOR DA SILVA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.025257-5 20 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

I- Trata-se de mandado de injunção impetrado por MARISTELA VICTOR DA SILVA, advogada em causa própria, em face de ato jurisdicional exarado pela então Juíza Federal em exercício na 20ª Vara Federal em São Paulo, de indeferimento da inicial de Ação de Cobrança proposta pela Impetrante. Aduz, em síntese, que referida sentença ofende o contraditório e a ampla defesa, inaplicado o disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal, pelas seguintes razões (fls. 6/7):

*"Eminentes Julgadores, no tocante a retificação do feito e, 'data maxima vênia' inconsistente, a determinação da retificação do pólo passivo da Ação de Cobrança, posto que o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal considera a entidade autárquica revestida de personalidade jurídica e capacidade postulatória, portanto, o TESOURO NACIONAL, que figura no pólo passivo do referido feito é representado pelo CONSELHO CURADOR, composto da Douta PROCURADORIA REGIONAL REGIONALIZADA (...)*

*Em decorrência de ter havido lesão do direito, a esta Autora, por erro material, aduz a Lei n. 8.984 de 07, de fevereiro de 1995, que regulamentou o artigo 114, da Magna Carta corroborado com as súmulas do Supremo Tribunal Federal, retro transcrito às fls. 03 e 04, desta peça processual, a competência é inquestionável ser da Justiça Especializada TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 2ª Região, às MMas. Varas, do Juízo de Primeira Instância. (...)*

*Assim sendo, é devido, apenas, o recolhimento da despesa processual em razão do efeito translativo pleno decorrente da remessa a este MM. JUÍZO FEDERAL, sendo que o ônus poderá ser recolhido aos cofres públicos, devidamente atualizados à época própria".*

Reproduzo, por oportuno, a descrição fática exposta pela autoridade impetrada, em suas informações (fls. 19/21):

*"A autora, ora impetrante, atuando em causa própria, distribuiu, em 5 de abril de 1999, na Justiça do Trabalho, ação contra o Tesouro Nacional, pleiteando, em resumo, aparentemente, liberação de valores referentes a parcela do Imposto de Renda retido na fonte, incidente sobre verbas trabalhistas, relativas ao Processo n. 292/91, que tramitou na 58ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, atribuindo à nova causa o valor de R\$ 1.447.088,60 (um milhão, quatrocentos e quarenta e sete mil, oitenta e oito reais e sessenta centavos), havendo o MM. Juiz que apreciou a exordial, desta feita, declinado da competência, havendo sido os autos redistribuídos, na Justiça Federal de 1ª Instância, a esta Vara, em 4 de junho de 1999 (Ação Ordinária n. 1999.61.00.025257-5).*

*Este juízo determinou, em 28 de junho de 1999, fosse indicado, corretamente, o pólo passivo do feito, bem como o recolhimento das custas iniciais. Tal despacho saiu publicado em 13 de agosto de 1999.*

*Em 26 de agosto de 1999, portanto, intempestivamente, a ora impetrante peticionou requerendo, em suma, fosse citado 'para figurar no pólo passivo o Excelentíssimo Procurados-Chefe Sr. Dr. FERNANDO HUGO D'A. GUIMARÃES, Secretaria esta subordinada ao MINISTÉRIO DA FAZENDA NACIONAL...', pleiteando, ainda, os benefícios da gratuidade da justiça.*

*Em 21 de setembro de 1999, como a autora não supriu as irregularidades apontadas às fls. 16 - em especial, a indicação correta do réu - foi certificado o decurso do prazo para tanto. Vieram-me conclusos os autos, para prolação de sentença.*

*Em 30 de setembro de 1999, indeferi a petição inicial, julgando extinto o processo, com fulcro no art. 284, § único, combinado com o art. 267, I, do Código de Processo Civil (CPC) (publicação em 15.10.99)".*

O Ministério Público Federal manifestou-se pela extinção sem resolução meritória do feito (fls. 87/93).

A fls. 102/105 a Impetrante requereu a expedição de ofício ao Banco do Brasil, para que preste informações acerca da Ação de Cobrança subjacente. Indeferido o pedido (fls. 111), a Impetrante interpôs Agravo Retido (fls. 152/155).

## II- Passo a decidir.

De início, observo que as razões de Agravo Retido confundem-se com o mérito da demanda, e serão com ele analisadas.

O mandado de injunção é remédio constitucional previsto no art. 5º, LXXI, da Carta Constitucional, "verbis":

*"LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania".*

Analisando o dispositivo, assim se pronuncia a doutrina (MORAES, Alexandre, "Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional", 2ª edição, São Paulo, Atlas, p. 414):

*"Assim, sempre haverá a necessidade de lacunas na estrutura normativa que precisarão ser colmatadas por leis ou atos normativos (por exemplo: ausência de resolução do Senado Federal no caso de estabelecimento de alíquota às operações interestaduais. CF, art. 155, § 2º).*

*Não caberá, portanto, mandado de injunção para, sob a alegação de reclamar a edição de norma regulamentadora de dispositivo constitucional, pretender-se a alteração de lei ou ato normativo já existente, supostamente incompatível com a Constituição, ou para exigir-se uma certa interpretação à aplicação da legislação infraconstitucional, ou ainda para pleitear uma aplicação 'mais justa' da lei existente".*

Da leitura atenta da irresignação da Impetrante, conclui-se que pretende, em verdade, a reversão do r. "decisum" monocrático que extinguiu a Ação de Cobrança subjacente sem resolução meritória, providência para a qual há previsão de recurso na legislação processual.

Evidente, assim, a inexistência de lacuna legislativa que permita a impetração, descabido o mandado de injunção à luz de orientação do Excelso Pretório:

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. ACESSO ÀS NOTAS TAQUIGRÁFICAS DOS JULGAMENTOS DESTA CORTE. INEXISTÊNCIA DE LACUNA NORMATIVA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Somente é cabível mandado de injunção quando existente lacuna normativa que impossibilite o exercício dos direitos e garantias constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. II - O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal regulamenta o acesso às notas taquigráficas. Inexiste, portanto, lacuna normativa. III - Agravo regimental improvido".*

*(MI 751 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 11/10/2007, DJe-139 DIVULG 08-11-2007 PUBLIC 09-11-2007 DJ 09-11-2007 PP-00751 EMENT VOL-02297-01 PP-00014).*

Isto posto, julgo o processo extinto sem resolução meritória na forma do art. 267, IV, do CPC. Descabida condenação em verba honorária.

## III- Comunique-se.

## IV- Publique-se e intimem-se.

## V- Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027111-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027111-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
IMPETRANTE : CARLINDO DE OLIVEIRA MOTA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros  
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL CONVOCADO CARLOS FRANCISCO NONA TURMA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00154008320104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de "writ" originário impetrado por CARLINDO DE OLIVEIRA MOTA, objetivando o processamento do Agravo de Instrumento n. 015400-83.2010.403.0000/SP (convertido em retido pelo relator), em que impugna a R. decisão singular do MM. Juiz Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo de indeferimento de tutela antecipada (autos 0013694-77.2009.4.03.6183).

Considerando-se a superveniência de sentença de mérito nos autos principais (conforme demonstrativo em anexo), manifeste o Impetrante, em cinco dias, seu interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023195-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023195-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
IMPETRANTE : MARIA RODRIGUES DE SANTANA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL CONVOCADO SILVIO GEMAQUE DECIMA TURMA  
INTERESSADO(A) : JOSEFA FERREIRA DOS SANTOS SOUZA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2012.03.00.014581-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de "writ" originário impetrado por MARIA RODRIGUES DE SANTANA RIBEIRO, objetivando o processamento do Agravo de Instrumento n. 0014581-78.2012.403.0000/SP (convertido em retido pelo relator), em que impugna a R. decisão singular do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Araras - SP de indeferimento de tutela antecipada (autos 0004740-04.2011.8.26.0038).

Considerando-se a superveniência de sentença de mérito nos autos principais (conforme demonstrativo em anexo), manifeste o Impetrante, em cinco dias, seu interesse no prosseguimento do feito, sob pena de extinção.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30427/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000601-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000601-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal Peixoto Junior  
AUTOR(A) : JOSE CARLOS ANTUNES  
ADVOGADO : SP213023 PAULO CESAR TONUS DA SILVA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
PARTE AUTORA : FELICE MANIACI e outros  
: GILBERTO JOSE DA SILVA  
: ACACIO MARINHO FILHO  
: PAULO DE OLIVEIRA WEY  
No. ORIG. : 2002.61.10.001083-9 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

Trata-se de ação rescisória ajuizada com base na falsidade da prova que serviu de fundamento para a decisão rescindenda, conforme disposto no art. 485, VI, do CPC.

Havendo necessidade de se comprovar, mediante realização de perícia grafotécnica, a alegada falsidade da assinatura do Termo de Adesão - FGTS (doc. fl. 61) homologado pelo Juízo *a quo* na fase de execução, determino a remessa dos autos à 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP, nos termos do art. 492 do CPC, para que providencie, em 90 (noventa) dias, a produção da referida prova, com nomeação de perito judicial e intimação das partes para indicação dos respectivos assistentes técnicos, devendo, ainda, ser acompanhada pelo Ministério Público Federal. Baixem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30432/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018363-25.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018363-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : JOAO BERNALDO DOS SANTOS e outro  
: MARIA ILZA ARAUJO DOS SANTOS  
PROCURADOR : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00030270220144036201 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil. Comunique-se.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

### **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30393/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018396-06.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.018396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : VIACAO MERAUMAR LTDA  
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO  
NOME ANTERIOR : VIACAO MERAUMAR S/A  
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO  
No. ORIG. : 94.11.02613-3 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Ação rescisória ajuizada pela União, com fundamento no artigo 485, inciso V, combinado com o artigo 495, ambos do Código de Processo Civil, para desconstituir acórdão (fls. 199/207) prolatado pela Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar recurso especial interposto contra acórdão proferido por esta corte nos autos da remessa oficial n.º 96.03.081231-5, o qual deu parcial provimento ao recurso, para determinar que os valores oriundos do FINSOCIAL são compensáveis somente com a COFINS.

A ação originária (nº 96.03.081231-5) foi proposta por Viação Meraumar Ltda e outra para obter a declaração de

inexistência de relação jurídica tributária que as obrigasse ao recolhimento de FINSOCIAL, em razão de sua inconstitucionalidade. A sentença de parcial procedência, mantida em razão do desprovimento da remessa oficial, reconheceu a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas efetivadas por legislação ulterior a 05/10/1988 e declarou indevidos os pagamentos feitos na porção extra, além de consignar o direito à compensação com débitos vincendos da COFINS e CSSL. O recurso especial (fls. 154/173) apresentado pela União foi julgado parcialmente procedente (199/207), com trânsito em julgado em 29.04.1998 (fl. 208).

Nesta demanda a União sustentou a ocorrência de ofensa à literal disposição do artigo 28 da Lei nº 7.738/89, em razão da sua não aplicação ao caso concreto, pois foi declarado constitucional pelo STF no julgamento do RE nº 150.755-1/PE, inclusive quanto às alterações posteriores (artigo 7º da Lei nº 7.787/89, artigo 1º da Lei nº 7894/89, artigo 1º da Lei nº 8.147/90). Aduziu também que o acórdão rescindendo errou ao considerar passíveis de compensação os valores de FINSOCIAL recolhidos com as alíquotas majoradas, já que se cuida de empresa exclusivamente prestadora de serviço. Afirmou a inaplicabilidade da Súmula nº 343/STF por se tratar de matéria constitucional e requereu, por fim, a desconstituição do acórdão e a prolação de "*novo julgamento, em que se declare à Ré, prestadora de serviços, a validade do artigo 28 da Lei nº 7.738/89, bem como do art. 7º da Lei nº 7.787/89, art. 1º da Lei nº 7.894/89 e art. 1º da Lei nº 8.147/90, na parte em que alteraram a alíquota prevista no citado art. 28, da Lei 7.738/89, reconhecendo-se a exigibilidade da contribuição à alíquota de 2% (dois por cento) sobre o faturamento, até a plena eficácia da Lei Complementar nº 70/91, isentando a União Federal (Fazenda Nacional) do decreto condenatório no sentido de aceitar a compensação das parcelas do FINSOCIAL relativas às majorações de alíquotas acima descritas, com os débitos da COFINS.*" (fls. 02/18).

Dispensado o depósito prévio nos termos do artigo 488, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Citada, a ré apresentou contestação às fls. 228/236, na qual alegou:

a) preliminarmente, a inépcia da inicial, uma vez que a autora propôs ação rescisória com o objetivo de desconstituir acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que substituiu as decisões do Juízo da 1ª Vara Federal de Piracicaba e do TRF/3ªR, ao julgar e dar parcial provimento ao recurso especial da fazenda, com a modificação somente dos critérios de compensação. Afigura-se juridicamente impossível a desconstituição do *decisum* proferido pelo STJ por órgão judiciário de instância hierarquicamente inferior e há norma constitucional expressa quanto à competência da Corte Superior (art. 105, inciso I, alínea "e", da CF/88). Quanto ao TRF/3ªR, o art. 11, parágrafo único, alínea "b", do seu Regimento Interno prevê que cabe ao Órgão Especial processar e julgar as ações rescisórias de seus julgados e o art. 12, inciso IV, determina a competência das respectivas Seções;

b) no mérito, a decisão rescindenda não violou qualquer dispositivo constitucional ou lei federal, até porque foi prolatada por órgão judiciário que, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Lei Maior julga, em recurso especial, as causas cujo julgado recorrido contraria tratado ou lei federal ou nega-lhes vigência. Caso houvesse ofensa às normas que majoraram as alíquotas do tributo em debate às empresas prestadoras de serviço, o STJ teria reformado tal julgado, o que não ocorreu. Aplicável ao caso a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, já que havia controvérsia quanto ao tema não apenas entre os tribunais como também na Suprema Corte. A tributação com alíquota de 2% para as empresas prestadoras de serviço fere frontalmente o princípio da isonomia (CF/88, art. 5º, *caput*, art. 19, inciso III, art. 150, inciso II), ao tratar base de cálculo igual com cobrança por alíquotas diferentes. O novo FINSOCIAL, ou seja, a COFINS (LC n.º 70/91) também não fez distinções entre empresas prestadoras de serviço e as comerciais ou industriais ao determinar que a base de cálculo seja o faturamento mensal e atendeu ao princípio constitucional. Requereu a extinção do feito sem julgamento do mérito, com base no artigo 295, parágrafo único, inciso III, do CPC, ou o desprovimento da ação rescisória.

Concedido o prazo para as razões finais (fl. 255), a UF aduziu que, segundo a *melhor* doutrina, descabe o reconhecimento da inépcia da inicial no caso e que improcede a afirmação de não cabimento da presente ação (fls. 263/269). A parte ré, por sua vez, argumentou que as doutrinas citadas pela autora confirmam a alegação apresentada, já que o recurso especial foi conhecido e provido e reiterou os termos da contestação (fls. 271/276).

O Ministério Público Federal considerou que a preliminar aventada em contestação merece acolhimento, conforme doutrina citada pela própria autora (fl. 264), uma vez que o STJ conheceu do recurso especial interposto pela fazenda e reformou, em parte, a decisão deste tribunal. Quanto ao mérito, consignou que, à época do acórdão rescindendo, nossas cortes superiores divergiam acerca da conformidade constitucional das normas que majoraram a alíquota destinada ao FINSOCIAL e não havia a necessária uniformidade de entendimento a ensejar a conclusão de que ocorreu violação de literal disposição de lei. Assim, manifestou-se no sentido da extinção do feito sem julgamento do mérito ou improcedência da ação rescisória (fls. 280/282).

**É o relatório. Decido.**

Ação rescisória ajuizada pela União, em 11.04.2000, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, para desconstituir acórdão prolatado pela Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar recurso especial interposto contra *decisum* proferido por esta corte nos autos da remessa oficial n.º 96.03.081231-5.

A empresa ré, na contestação, apresentou preliminar de inépcia da inicial, já que a ação foi proposta perante este tribunal com o objetivo de rescindir acórdão prolatado pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se afigura juridicamente impossível.

Merece acolhimento a argumentação apresentada. Contudo, observo ser o caso de reconhecimento da incompetência desta corte para o julgamento do feito. Dispõe o artigo 105, inciso I, alínea "e", da CF/88 -grifei:

*Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*I - processar e julgar, originariamente:*

*(...)*

*e) as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados;*

No caso em apreço, verifica-se que o acórdão deste tribunal, que manteve a sentença que reconheceu a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas efetivadas por legislação ulterior a 05/10/1988 e declarou indevidos os pagamentos a maior, além de consignar o direito à compensação com débitos vincendos da COFINS e CSSL foi objeto de recurso especial, o qual foi apreciado pelo STJ e julgado parcialmente procedente, para limitar a compensação do indébito com as parcelas vincendas da COFINS (fls. 199/207). Desse modo, nos termos do artigo 512 do Estatuto Processual Civil, ocorreu a substituição do *decisum* desta corte, o que a torna absolutamente incompetente para o conhecimento da presente ação, que pretende rescindir julgado de tribunal superior, ao qual compete o julgamento do feito, conforme a norma constitucional citada. A respeito confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO SUBSTITUÍDO PELA DECISÃO PROFERIDA NO COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ART. 512 DO CPC. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA CORTE REGIONAL.***

*1. Na demanda subjacente discutiu-se o preenchimento dos requisitos necessários à percepção de pensão por morte, cuja matéria foi integralmente apreciada no Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*2. "O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença ou a decisão recorrida no que tiver sido objeto do recurso." (Art. 512 do CPC).*

*3. Tendo em vista o efeito substitutivo produzido pelo julgamento do mérito do recurso especial, todas as questões trazidas nesta ação rescisória como causas de pedir, para a rescisão do julgado, deveriam ter sido propostas perante aquela Corte Superior, que por último conheceu e apreciou o mérito da causa.*

*4. Consoante precedentes do E. STJ, é inviável a remessa dos autos ao Juízo competente quando há erro no ajuizamento em razão da matéria, como na espécie, em que a pretensão inicial é de rescisão de julgado desta Corte Regional, não sendo possível, nesta oportunidade, a alteração do pedido. 5. Agravo desprovido. Decisão mantida.*

*(AGRAVO REGIMENTAL EM AR 00178763120094030000/SP, Des. Fed. Daldice Santana, TRF3 - Terceira Seção, e-DJF3 Judicial 1, DATA: 07/06/2013 - ressaltei)*

A jurisprudência do STJ não destoa:

***PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. URP. FEVEREIRO DE 1989. 1. HAVENDO O ACORDÃO DO STJ EXAMINADO O MÉRITO DA PRETENSÃO - DIREITO ADQUIRIDO AO RECEBIMENTO DO PERCENTUAL REFERENTE A URP DE FEVEREIRO DE 1989 - AFETA A AUTORIDADE DE SUA DECISÃO O CURSO DA AÇÃO RESCISÓRIA PERANTE O TRF.***

***2. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DESTA CORTE.***  
*(RCL 361 - 199500620758, Terceira Seção do STJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, julgado em 09/04/1997, DJ DATA:12/08/1997 PG:36255- ressaltei)*

Assim, inviável ao TRF/3ªR conhecer da presente ação rescisória, sob pena de configurar-se invasão da competência constitucionalmente assegurada ao Superior Tribunal de Justiça. Frise-se ainda que, na peça inicial deste feito (fls. 02/18), a parte autora pleiteia a rescisão do julgado da Corte Superior por ter violado literal disposição de lei.

Ante o exposto, acolho a preliminar suscitada em contestação e, com base no artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil, determino a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Oportunamente, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 01 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015342-90.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.015342-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AUTOR(A)	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP171907 LUCILA MARIA FRANCA LABINAS
RÉU/RÉ	: JONACIR AMORIM
ADVOGADO	: SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.09.06108-9 2 Vt SOROCABA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de ação rescisória ajuizada pela União em face da firma individual Jonacir Amorim.

A autora busca, com fundamento no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, a desconstituição, com posterior julgamento da causa, de acórdão que deu pela inconstitucionalidade do "salário-educação".

Citada, a ré afirmou que, uma vez reconhecida a constitucionalidade da contribuição, deixou de valer-se do acórdão, seguindo o entendimento traduzido na Súmula 732 do Supremo tribunal Federal.

É o sucinto relatório. Decido.

A ré não ofereceu contestação e, indo além, reconheceu a procedência do pedido da autora, de resto confortada pela Súmula 732 do Excelso Pretório.

Assim, tratando-se de direitos disponíveis, homologo a manifestação da ré e, por conseguinte, julgo procedente a demanda rescisória para desconstituir o acórdão impugnado e, rejuizando a causa originária, denego a segurança.

Considerando a ausência de resistência ao pedido, a facilitar a atuação jurisdicional e a diminuir o trabalho do patrono da autora, condeno a ré ao pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a título de honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

Custas, *ex lege*.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00003 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0011171-56.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.011171-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
IMPUGNANTE	: JONACIR AMORIM
ADVOGADO	: SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO
IMPUGNADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
IMPUGNADO(A)	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 2004.03.00.015342-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Instada a impugnante a comprovar suas alegações, o prazo concedido decorreu *in albis*.

Assim, não demonstrado o fato aduzido na impugnação ao valor da causa, rejeito-a.

Custas, *ex lege*.

Intimem-se.

Oportunamente, traslade-se cópia desta decisão para os autos principais, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0097994-96.2006.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AUTOR(A) : HOLCIM BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 1999.61.00.014282-4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

[Tab]Trata-se de ação rescisória ajuizada por HOLCIM BRASIL S/A em face da UNIÃO, relativamente ao v. acórdão que a E. 6ª Turma desta Corte Regional proferiu nos autos de apelação em mandado de segurança n.º 1999.61.00.014282-4.

[Tab]Na demanda originária, a segurança restou denegada ao fundamento de que feriram a Constituição Federal "as alterações introduzidas pela Lei n.º 9.718/1998 na estruturação da COFINS e do PIS".

[Tab]A autora pede a rescisão do acórdão e o rejuízo da causa, haja vista o pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal a respeito do tema.

[Tab]Em sua contestação, a ré aduz o seguinte:

a) a autora não está devidamente representada, porquanto faltantes nos autos os Estatutos Sociais e a ata da reunião do Conselho de Administração, documentos necessários à comprovação dos poderes dos outorgantes do mandato de f. 16;

b) nos termos da Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal, não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais;

c) não cabe ação rescisória como se recurso fosse, para rediscussão da questão transitada em julgado;

[Tab]

d) impõe-se a improcedência do pedido, porquanto ausente, *in casu*, violação a literal disposição de lei.

[Tab]

Da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal a autora interpôs recurso de agravo interno.

[Tab]A autora impugnou a contestação.

[Tab]

As partes não indicaram provas outras a serem produzidas.

[Tab]

Em razões finais, a autora reiterou os termos do pedido inicial, ao passo que a ré arguiu a ausência de prova do trânsito em julgado do acórdão rescindendo e, quanto ao mais, reprisou o quanto já asseverado na contestação.

[Tab]

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do pedido.

[Tab]

Intimada, a autora promoveu a juntada de cópia do trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]De início, diga-se que a procuração de f. 16 foi lavrada por instrumento público do qual consta, expressamente, que cópias dos atos constitutivos e da eleição foram apresentados e arquivados no cartório. Essa circunstância, aliada à ausência de qualquer questionamento concreto, da parte da ré, que ponha em dúvida a idoneidade da representação processual, conduz à rejeição da primeira preliminar.

[Tab]De outra parte, restou superada a preliminar de ausência de prova do trânsito em julgado, uma vez que a autora sanou a falha à f. 592 dos presentes autos.

[Tab]As demais questões, igualmente, merecem rejeição, na esteira de julgados unânimes da E. 2ª Seção deste Tribunal Regional Federal, assim ementados:

[Tab]

*CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - ART. 485, V, CPC - ART. 3º, §1º, LEI 9.718/98 - ACÓRDÃO INCOMPATÍVEL COM A DECISÃO DO PLENÁRIO DO STF - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO, COM NOVO JULGAMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO (CONCESSÃO PARCIAL) E IMPOSIÇÃO DE SUCUMBÊNCIA NA RESCISÓRIA.*

4. Fica afastada a alegação de utilização da rescisória como sucedâneo recursal, nos termos da dicção da Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal: "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos."

5. Não incide, na espécie, a restrição contida na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal como se dá nestes autos (CF, art. 195, I).

6. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar, pelo Pleno, em 09/11/2005, os Recursos Extraordinários de n.ºs 346.084 (Relator Ministro Ilmar Galvão), 357.950, 358.273 e 390.840 (Relator Ministro Marco Aurélio), declarou a inconstitucionalidade material do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718, de 1998, com efeitos ex tunc.

7. Não merece acolhida a alegação de que a admissibilidade da ação rescisória estaria prejudicada pela ausência, à época, de publicação do acórdão proferido no Recurso Extraordinário n. 346.084 pois outros julgados sobre o mesmo tema já foram publicados e transitaram em julgado.

8. Não é condição de rescisória que a decisão da Suprema Corte tenha sido proferida em controle abstrato de constitucionalidade, ou que seja o controle concreto, inter partes, objeto da resolução do Senado Federal para a suspensão da norma. Basta que se esteja diante de uma hipótese de literal violação da norma constitucional, a qual se configura quando evidenciado que a decisão rescindenda contraria a interpretação definitiva firmada pelo Supremo Tribunal Federal.

9. Em iudicium rescindens impõe-se o afastamento da coisa julgada que encobria o v. acórdão rescindendo no âmbito do pedido posto nesta rescisória, a fim de que outra decisão seja prolatada exclusivamente quanto ao artigo 3º, § 1º da Lei 9.718/1998, agora em perfeita consonância com a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal.

10. Em iudicium rescissorium, na esteira da jurisprudência pacífica da Suprema Corte, fica autorizado o recolhimento do PIS e da COFINS nos termos disciplinados nas Leis Complementares n.º 7/70 e 70/91 em virtude da inconstitucionalidade da cobrança exigida pela Lei 9.718/98, artigo 3º, § 1º.

11. Preliminares rejeitadas. Pedido julgado procedente para desconstituir o acórdão rescindendo na parte em que declarou constitucional o artigo 3º, § 1º da Lei 9.718/1998 e efetuar novo julgamento da causa conjugando o quanto postulado no mandamus originário com o petitum desta rescisória, do que resulta a concessão parcial da segurança para autorizar o recolhimento do PIS e da COFINS nos termos disciplinados nas Leis Complementares n.º 7/70 e 70/91 em virtude da inconstitucionalidade da cobrança nos moldes estabelecidos pela Lei 9.718/98, artigo 3º, § 1º. Honorários de R\$. 500,00.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AR 0047338-38.2006.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, julgado em 03/09/2013, votação unânime, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013)

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PIS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS NºS 343 E 514 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO DE MÉRITO INCOMPATÍVEL COM A DECISÃO PLENÁRIA DA SUPREMA CORTE. RESCISÃO.*

As Cortes Superiores já firmaram entendimento de que a documentação acostada aos autos por meio de cópia reprográfica tem presunção de autenticidade, ainda que não autenticada, presunção essa juris tantum, a ser impugnada pela parte contrária. Prejudicial de inépcia da inicial que se afasta.

O Pretório Excelso afasta a incidência da Súmula 343 quando a discussão alberga matéria constitucional, sob pena de infringência à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional (STF, Segunda Turma, AI-AgR 555806, Rel. Ministro Eros Grau). Entende o STF que a matéria constitucional, pela sua supremacia jurídica, não pode ficar sujeita a divergência de entendimento (RE 130.886/SP; ED em RE 328812).

Afasta-se a alegação de utilização da rescisória como sucedâneo recursal, na dicção da Súmula 514 da Suprema Corte: "Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos".

A ação rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial estabelecido no artigo 495 do CPC (10.10.2006),

tendo em conta o trânsito em julgado ocorrido em 11.10.2004.

A par disto, deve ser considerada, para fins da contagem do prazo decadencial, a certidão do trânsito em julgado, haja vista que sem ela não é factível a propositura da ação rescisória. Cabe à serventia, e não à parte, certificar o trânsito em julgado.

De outra parte, o fato de a citação ter ocorrido após vencido o biênio não desnatura a pretensão veiculada nesta ação

Impertinente a alegação de decadência em razão da inércia da autora de juntar a contrafé, uma vez que, instada a fazê-lo, cumpriu prontamente a determinação judicial.

O E. STF declarou a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS, promovida pela Lei nº 9.718/98 (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

Em sede de juízo rescisório, dá-se parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, mantendo-se parte da sentença concessiva no que tange ao alargamento da base de cálculo da COFINS, promovida pela Lei nº 9.718/98.

Ação rescisória julgada procedente, condenando-se a União Federal nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AR 0101298-06.2006.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 06/08/2013, votação unânime, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2013)

[Tab]Ante o exposto, julgo procedente o pedido inicial para: a) desconstituir o acórdão rescindendo na parte em que reputou constitucional o artigo 3º, § 1º da Lei 9.718/1998; b) deferir parcialmente a segurança postulada na demanda originária para autorizar o recolhimento do PIS e da COFINS nos termos disciplinados nas Leis Complementares nº 7/70 e 70/91, em virtude da inconstitucionalidade da cobrança nos moldes estabelecidos pelo artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/98; c) condenar a ré ao reembolso das custas adiantadas pela autora e ao pagamento de verba honorária que, com fundamento no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais); d) transitada em julgado a presente decisão, autorizar o levantamento, pela autora, do depósito exigido pelo inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. O recurso de agravo interno fica prejudicado.

[Tab]

Intimem-se.

[Tab]Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas intimações e comunicações e, por fim, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Relator

00005 CAUTELAR INOMINADA Nº 0099206-55.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099206-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE	: HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	: 2006.03.00.097994-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Julgada procedente a demanda principal, dou por prejudicado o agravo regimental interposto.

Int.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036163-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036163-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AUTOR(A) : JOSE GOES  
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214491 DANIEL ZORZENON NIERO  
No. ORIG. : 00010641720054036122 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 25.11.2010 por JOSÉ GÓES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com espeque nos incisos V e IX do art. 485 do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição da coisa julgada de que se reveste a sentença proferida na fase de execução nos autos nº 2005.61.22.001064-9.

Em síntese, narra que propôs ação objetivando a diferença de correção monetária de saldo de conta poupança referente ao ano de 1.989 e que seu pedido foi julgado totalmente procedente, condenando-se a CEF a atualizar a sua caderneta de poupança com aplicação do IPC de janeiro de 1.989, no percentual de 42,72%, com correção monetária a partir da data em que o índice foi aplicado a menor ou não foi aplicado, bem como juros de mora a taxa de 12% desde a citação. O recurso interposto pela CEF foi improvido.

Assim, a CEF efetuou depósito para pagamento do débito, no valor de R\$ 5.283,31. No entanto, iniciou-se discussão a respeito dos juros remuneratórios, que não foram depositados pela CEF sob alegação de inexistência de condenação. Ao final, foi proferida sentença acolhendo a impugnação apresentada pela CEF, que transitou em julgado.

Argumenta que a sentença rescindenda incorreu em *violação a literal disposição de lei* porque os juros remuneratórios foram objeto de condenação. Cita o art. 406 do Código Civil e sustenta que os juros remuneratórios e a correção monetária são parcelas indiscutíveis nos contratos de poupança, sendo sua aplicação decorrente de lei e de maneira automática. Aduz que o enriquecimento sem causa, decorrente do pagamento a menor, viola dispositivo de lei e que tem direito adquirido a juros remuneratórios de 0,5% ao mês.

Defende, ainda, que a sentença rescindenda incorreu em *erro de fato* porque desconsiderou totalmente a prova material produzida nos autos, eis que apresentou documentos que comprovam que era titular da conta poupança e que amargou prejuízos por culpa única e exclusiva da requerida.

Pugna por novo julgamento para que a ré seja condenada a pagar de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, por ser direito adquirido.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sentença rescindenda e respectiva certidão de trânsito em julgado às fls. 178 e 181.

Justiça Gratuita deferida (fl. 194).

Citada, a CEF apresentou contestação, na qual alega que: (a) a rescisória é incabível porque a matéria de mérito atacada foi discutida em sentença que transitou em julgado há mais de quatro anos; (b) a sentença que julgou a impugnação não extinguiu a execução para cumprimento e possui natureza de verdadeira decisão interlocutória que não decidiu matéria de mérito, sendo impossível a rescisão; e (c) a pretensão não encontra fundamento no art. 485 do Código de Processo Civil (fls. 201/204).

Réplica às fls. 212/229.

Razões finais do autor às fls. 233/251 e da CEF às fls. 259/263.

Parecer da Procuradoria Regional da República pela rejeição das preliminares e, no mérito, pela procedência da ação rescisória para que os autos retornem ao primeiro grau e seja proferida nova decisão, que apure e liquide a r. sentença de conhecimento (fls. 265/278).

É o Relatório.

## DECIDO.

1. Análise, inicialmente, a preliminar de descabimento da rescisória aventada pela CEF em contestação. Nos termos do art. 485, *caput*, do Código de Processo Civil, a ação rescisória tem como objeto a "sentença de mérito transitada em julgado". Ou seja, apenas a coisa julgada material pode ser submetida à rescisão. No caso em tela, a decisão cuja rescisão se almeja acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença manejada pela CEF com espeque nos arts. 475-J, § 1º e 475-L, V, fixando o *quantum debeatur* em R\$ 5.283,31 e extinguiu o processo com resolução do mérito nos termos dos arts. 794, I, e 475-M, § 3º, do CPC, tendo em vista a realização de depósito judicial pela executada.

A sentença que extingue a fase de execução em virtude do cumprimento da obrigação analisa o mérito do processo de execução, produzindo coisa julgada material, motivo pelo qual é passível de desconstituição por ação rescisória. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA EXTINTIVA. ART. 794, I, DO CPC. PEDIDO DE NULIDADE DA SENTENÇA POR OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. ART. 463 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. A extinção da execução por força do pagamento, perfaz-se por sentença de mérito rescindível ou anulável conforme a hipótese, maxime porque o erro mencionado no art. 463 do CPC, tem como destinatário o juiz e não a parte.

2. In casu, a própria Fazenda requereu por "suposto" erro, a extinção da execução pelo pagamento, contradizendo-se, a posteriori, sob a alegação de equívoco de sua parte, pleiteando a aplicação do art. 463 do CPC.

3. Recurso improvido.

(REsp 1073390/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 16/03/2010)

..EMEN: Processual civil. Recurso especial. Ação rescisória. Cabimento. Processo de execução. Extinção. Cumprimento da obrigação. Decisão de natureza material.

- À luz da exegese do artigo 467, do CPC, somente as sentenças definitivas, que extinguem o processo com julgamento do mérito, desafiam o cabimento da ação rescisória, por formarem coisa julgada material.

- A sentença que extingue o processo de execução em razão do cumprimento da obrigação, por alcançar o conteúdo material do direito assegurado no processo de conhecimento pode ser desconstituída por via da rescisória.

- Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 199700638952, VICENTE LEAL, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:12/06/2000 PG:00139 ..DTPB:.)

Rejeito, pois, a preliminar.

2. É insubsistente a alegação de decadência.

O prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, *in albis*, dos prazos para sua interposição pelas partes, ante a *ratio essendi* do artigo 495, do Código de Processo Civil e da Súmula 401 do Superior Tribunal de Justiça ("O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial").

No caso em tela, o autor defende que "pelos documentos acostados aos autos, verifica-se que os juros remuneratórios foram objeto de condenação". Sustenta, ainda, que os juros remuneratórios têm aplicação decorrente de lei e automática.

O que se verifica é que o autor pretende rescindir a sentença que, acolhendo a impugnação apresentada pela CEF, extinguiu a execução, pois não teria aplicado os juros fixados no título executivo e cuja aplicação deveria ser automática.

A sentença rescindenda foi proferida no dia 17.12.2009 e publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 04.02.2010 (fl. 180), não tendo havido a interposição de recurso pelas partes. O trânsito em julgado foi certificado no dia 12.05.2010 (fl. 181).

Tendo em vista que a ação rescisória foi ajuizada no dia 25.11.2010, é **patente** que não há decadência.

Prossigo.

3. O autor sustenta que a sentença rescindenda violou o art. 406 do Código Civil porque "os juros remuneratórios e a correção monetária são parcelas indiscutíveis nos contratos de poupança, sendo sua aplicação decorrente de lei e de maneira automática". Aduz, ainda, que o enriquecimento sem causa, decorrente do pagamento menor, viola texto de lei.

Inicialmente, destaco que, tratando-se de ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é

indispensável que o autor indique expressamente o dispositivo de lei que reputa violado, por se tratar da causa de pedir da ação rescisória.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO PELA DECISÃO RESCINDENDA - AÇÃO RESCISÓRIA INADMITIDA.*

*(AR 201000213629, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/09/2010 ..DTPB:.)*

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. ART. 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO. NECESSIDADE. RAZÕES DA EXORDIAL QUE SE FUNDAMENTAM NA FALTA DE APRECIÇÃO DAS PROVAS. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DECLARAÇÃO DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS HOMOLOGADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

**1. Para o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, que exige violação frontal, direta e evidente de disposição de lei, faz-se necessária a indicação dos dispositivos que se têm por malferidos.**

*2. Em que pese não ter a Autora indicado expressamente o ajuizamento da ação com base no inciso IX do art. 485 do Código de Processo Civil, das razões apresentadas na petição inicial infere-se que se fundamentam na falta de apreciação das provas já existentes nos autos originários. Vale lembrar que a ausência de indicação do inciso aplicável, não obsta ao bom êxito da ação, desde que os fatos narrados mostrem-se claros à aplicação dos fundamentos jurídicos.*

*3. Resta caracterizado o erro de fato, porquanto foi juntada à inicial da ação originária a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais da Cidade de Boa Viagem/CE, homologada pelo representante do Ministério Público, não havendo, portanto, valoração suficiente das provas carreadas aos autos.*

*4. A declaração expedida por sindicato rural, devidamente homologada pelo Ministério Público em data de 1993, constituiu início de prova material do exercício da atividade rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula n.º 149 do STJ.*

*5. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS. ..EMEN:*

*(AR 200400106783, LAURITA VAZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:01/02/2008 PG:00001 ..DTPB:.)*

*..EMEN: AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. REAJUSTE. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVO LEGAL. COISA JULGADA MATERIAL. LIMITES SUBJETIVOS. NÃO-CABIMENTO DE RESCISÃO DO JULGADO COM BASE NOS INCISOS V E IV DO ART. 485 DO CPC.*

**1. É incabível a propositura de ação rescisória fundamentada no artigo 485, V, do CPC, sem que haja a indicação de qual artigo de lei foi violado.**

*2. Não prospera o pedido de rescisão de julgado, formulado com base no inciso IV daquele dispositivo legal, quando o réu não é alcançado pela autoridade de coisa julgada, que restringe seus limites subjetivos às partes do processo.*

*3. Pedido de rescisão improcedente.*

*(AR 200001117530, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:01/02/2008 PG:00420 ..DTPB:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LITERALMENTE VIOLADO. PRETENSÃO DE FAZER VALER PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PEDIDO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.*

**1 - Se o autor da ação rescisória limita-se a buscar provimento jurisdicional acerca de princípios constitucionais, sem indicar, clara e precisamente, qual dispositivo de lei teria sido literalmente violado (art. 485, V do CPC), apresenta-se o pleito manifestamente incabível.**

*2 - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg na AR 2.079/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2002, DJ 29/04/2002, p. 158)*

Cito, por oportuno e esclarecedor, o Enunciado nº 408 da Súmula da Jurisprudência do TST:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. CAUSA DE PEDIR. AUSÊNCIA DE CAPITULAÇÃO OU CAPITULAÇÃO ERRÔNEA NO ART. 485 DO CPC. PRINCÍPIO "IURA NOVIT CURIA" (conversão das Orientações Jurisprudenciais n.ºs 32 e 33 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005*

*Não padece de inépcia a petição inicial de ação rescisória apenas porque omite a subsunção do fundamento de rescindibilidade no art. 485 do CPC ou o capitula erroneamente em um de seus incisos. Contanto que não se afaste dos fatos e fundamentos invocados como causa de pedir, ao Tribunal é lícito emprestar-lhes a adequada qualificação jurídica ("iura novit curia"). No entanto, fundando-se a ação rescisória no art. 485, inc. V, do CPC, é indispensável expressa indicação, na petição inicial da ação rescisória, do dispositivo legal violado, por se tratar de causa de pedir da rescisória, não se aplicando, no caso, o princípio "iura novit curia". (ex-Ojs n.ºs*

32 e 33 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)

No caso em tela, o autor não apontou o dispositivo de lei violado pelo enriquecimento sem causa, decorrente de pagamento a maior, motivo pelo qual a rescisória, neste ponto, não pode ser admitida.

Por outro lado, não vislumbro, *ictu oculi*, violação ao art. 406 do Código de Processo Civil.

Violação literal a disposição de lei (art. 485, V, CPC) é violação direta, expressa, patente, que se constata prontamente, dispensando qualquer tipo de interpretação. É dizer: a afronta deve ser aferida de pronto pelo julgador, constatada *primo oculi*.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência remansosa do STJ:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

(...)

**2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.**

**3. A ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da Ação Rescisória calcada no inciso V do art. 485 do Diploma Processual Civil é aquela evidente, direta, aberrante, observada primo oculi, não a caracterizando aquela que demandaria, inclusive, o reexame das provas da ação originária, tal como ocorre na presente hipótese.**

**4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOIÂNIA/GO desprovido.**

(AgRg no REsp 1202161/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 27/03/2014)

*AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS PREVISTOS NO ART. 53 DO ADCT E NA LEI 8.059/90 BEM COMO NAS LEIS 3.765/60 E 4.242/63 PARA DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO RESCINDENDO QUE NÃO TRATA DO DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS NOS CINCO ANOS QUE ANTECEDERAM A PROPOSITURA DA AÇÃO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA.*

(...)

**4. A violação a literal disposição de lei que autoriza o ajuizamento de ação rescisória é aquela direta, evidente, que ressaí da análise do aresto rescindendo.**

**5. Ação rescisória improcedente.**

(AR 4.516/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 02/10/2013)

*AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ART. 485, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. ANÁLISE DE PROVA.*

**1. De acordo com a jurisprudência dominante do STJ, a ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. A violação de literal disposição de lei que autoriza o ajuizamento de ação rescisória é aquela que enseja flagrante transgressão do "direito em tese", porquanto essa medida excepcional não se presta simplesmente para corrigir eventual injustiça do decisum rescindendo, sequer para abrir nova instância recursal, visando ao reexame das provas (AR 3.991/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.8.2012). Em outras palavras, "não se conhece do pedido de rescisão com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, dado que a violação de lei, na rescisória fundada no citado dispositivo, deve ser aferida primo oculi e evidente, de modo a dispensar o reexame das provas da ação originária" (Ar 3.029/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 30.8.2011).**

**2. No caso concreto, o autor alega violação ao art. 32 da Lei nº 3820/60, que estabelece, como requisito para a inscrição dos profissionais e práticos nos quadros do Conselho de Farmácia a necessidade de diploma registrado no MEC ou Departamento Estadual. Sustenta que o diploma apresentado por Maurício Freitas da Silva, emitido pela Escola Guanabara de Ensino à distância, não é reconhecido pelo MEC e tampouco pela Secretaria de Educação do Estado do Rio de Janeiro e que, ao tomar conhecimento das respostas dos ofícios enviados ao MEC e à Secretaria de Educação do Estado do Rio de Janeiro, representou o requerido ao Ministério Público por uso de documento falso (diploma).**

**3. Verifica-se que o autor busca discutir a circunstância do curso de oficial de farmácia frequentado pelo réu não ter sido reconhecido pelo MEC e pela Secretaria de Educação Estadual e, até mesmo, o uso de documento falso. Dessa forma, a ação rescisória não deveria ter sido fundamentada no inciso V do art. 485 e sim no inciso IX ou, até mesmo, no inciso VI. É que "desconstituir a qualificação jurídica atribuída aos fatos e documentos apurados quando do julgamento da ação rescindenda é tarefa que não pode ser exercida na via da ação rescisória proposta por violação literal de dispositivo de lei (485, V, do Código de Processo Civil" (AgRg no AREsp 73.641/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012).**

4. *Ação rescisória improcedente.*

(AR 4.313/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 29/04/2013)

Feitos estes esclarecimentos, transcrevo o dispositivo tido pela parte autora como violado:

*Art. 406. Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.*

De pronto se constata que referido dispositivo trata dos juros moratórios, ao passo que a r. sentença que se pretende rescindir afastou a aplicação de juros remuneratórios tendo em vista que, por não terem sido fixados pelo título executivo, sua inclusão em liquidação ofenderia a coisa julgada.

Portanto, há que se afastar a aventada violação literal a disposição de lei.

Por fim, o autor aduz que a sentença teria incorrido em erro de fato (art. 485, IX).

Nos termos do art. 485, IX, do Código de Processo Civil, a sentença de mérito pode ser rescindida quando "fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa".

Há erro de fato quando o julgador considera ocorrido um fato que não existiu ou ignora um fato existente, não se pronunciando sobre ele (art. 485, § 1º). É ainda necessário que não tenha havido controvérsia sobre o fato, nem pronunciamento judicial sobre ele (art. 485, § 2º), que o equívoco cometido pelo magistrado tenha sido fundamental à conclusão exarada na sentença e que o erro seja constatado mediante o simples exame dos documentos dos autos, sendo vedada a dilação probatória.

Não se trata, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto fulcral para o desate da lide.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. ART. 485, IX, DO CPC. INOCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PARCELAMENTO. TRIBUTO PAGO A DESTEMPO. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C, DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

**1. A rescindibilidade advinda do erro de fato decorre da má percepção da situação fática resultante de atos ou documentos da causa dos quais o magistrado não se valeu para o julgamento, a despeito de existentes nos autos.**

2. Assim, há erro de fato quando o juiz, desconhecendo a novação acostado aos autos, condena o réu no quantum originário. "O erro de fato supõe fato suscitado e não resolvido", porque o fato "não alegado" fica superado pela eficácia preclusiva do julgado - *tantum iudicatum quantum disputatum debeat* (artigo 474, do CPC). Em consequência, "o erro que justifica a rescisória é aquele decorrente da desatenção do julgador quanto à prova, não o decorrente do acerto ou desacerto do julgado em decorrência da apreciação dela" porquanto a má valoração da prova encerra injustiça, irreparável pela via rescisória.

3. A interpretação autêntica insere nos §§ 1º e 2º dissipa qualquer dúvida, ao preceituar que há erro quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

4. Doutrina abalizada elucida que: "**Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.**" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2006, pág. 681); e "**Quatro pressupostos não de concorrer para que o erro de fato dê causa à rescindibilidade: a) que a sentença nele seja fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente; b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz, ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente; c) que 'não tenha havido controvérsia' sobre o fato (§ 2º); d) que sobre ele tampouco tenha havido 'pronunciamento judicial' (§ 2º).**" (José Carlos Barbosa Moreira, in *Comentários ao Código de Processo Civil, Volume V - Arts. 476 a 565, 11ª ed., Ed. Forense*, págs. 148/149).

(...)

13. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.

(REsp 1065913/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 10/09/2009)

No tópico dedicado ao "erro de fato" o autor sustenta que a r. sentença teria desconsiderado a prova material produzida nos autos, já que apresentou documentos que comprovam que era titular da conta poupança e que amargou prejuízos por culpa única e exclusiva da requerida, que deixou de repassar o valor do reajuste devido. O que se verifica é que o autor não apontou qual seria o erro de fato cometido pelo MM. Magistrado *a quo* na prolação da sentença que resolveu a impugnação e extinguiu o cumprimento de sentença.

O simples fato de os documentos dos autos comprovarem que o autor é titular da conta poupança e que a CEF lhe trouxe prejuízos por não aplicar o índice devido na correção de sua conta não significa que o Juízo *a quo* devesse rejeitar a impugnação apresentada pela CEF ao cumprimento de sentença, na qual defendeu excesso de execução, por ter o autor incluído juros remuneratórios não fixados no título executivo.

Por outro lado, no tópico que tratou da "violação literal a disposição de lei", o autor defendeu que os documentos acostados aos autos comprovariam que os juros remuneratórios foram objeto de condenação.

Nem mesmo isso configuraria erro de fato, pois tal fato (existência ou não de condenação ao pagamento de juros remuneratórios) foi objeto de controvérsia entre as partes e de pronunciamento judicial. Sim, pois ao proferir a sentença o MM. Juiz concluiu: "(...) como noticiado, o título executivo não contempla juros remuneratórios, apenas referindo a juros moratórios e atualização monetária. Assim, como é estranho ao título executivo, consubstancia a sua inclusão em liquidação ofensa aos limites da coisa julgada".

Destarte, nenhuma das situações narradas pelo autor configura erro de fato.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, tendo em vista que a matéria *sub judice* está assentada na jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça, *tornando manifestamente inviável e improcedente o pedido, julgo improcedente a ação rescisória*, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Destaco que a execução permanecerá suspensa, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, obedecidas as formalidades de praxe.  
Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009512-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR(A) : VALDEMAR AZENHA  
ADVOGADO : SP113942 JOSE ARNALDO VITAGLIANO  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU/RÉ : MANIERO E SILVA LTDA  
ADVOGADO : SP251918 ANA CLAUDIA IGNACIO  
No. ORIG. : 00.00.02834-4 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Ciência ao autor e à corrê sobre a oposição de embargos de declaração por Maniero e Silva Ltda.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

2014.03.00.007569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : ARIIVALDO DA SILVA PEREIRA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00070632920104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Santos em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Santos, nos autos da ação de execução de título extrajudicial proposta pela União Federal em face de Arioaldo da Silva Pereira, com o objetivo de executar decisão do Tribunal de Contas da União que aplicou multa ao julgar irregulares as contas apresentadas pelo ex-Prefeito de Iporanga - SP (Acórdão TCU 1.925/2009).

Referida ação foi proposta perante a 1ª Vara Federal de Santos - SP, cujo Juízo declarou-se incompetente, por entender que, nos termos do disposto no artigo 71, §3º, da CF/88, crédito proveniente de sanção aplicada pelo Tribunal de Contas da União - TCU teria eficácia de título executivo extrajudicial, devendo ser cobrando segundo os ritos previstos na Lei 6.830/80.

Ao receber os autos, o Juízo Federal da 7ª Vara Federal Especializada em Execuções Fiscais de Santos, entendendo-se absolutamente incompetente, suscitou o presente conflito.

O Juízo Suscitante foi designado para solucionar, em caráter provisório, as medidas urgentes até final julgamento do presente conflito (fl. 10).

O Juízo Suscitado apresentou informações (fl. 13)

O Ministério Público opinou pela procedência do conflito.

É o relatório.

#### DECIDO

Por se tratar de matéria já amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A questão suscitada nos autos deste Conflito apresenta interpretações divergentes nos Tribunais Federais, entendendo alguns que os créditos provenientes de sanções impostas pelo Tribunal de Contas da União devem ser compreendidos como dívida ativa da União e processados em vara especializada de execução fiscal.

A Segunda Seção deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contudo, já alinhou entendimento no sentido de que as decisões condenatórias proferidas pelo Tribunal de Contas da União, quando não inscritas em dívida ativa, devem ser executadas em vara federal não especializada.

O artigo 71, §3º da Constituição Federal determina que "As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo", porém, como já manifestado, a circunstância do documento ter força executiva não o enquadra como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais.

Verifica-se, pois, que a multa aplicada pelo Tribunal de Contas da União a ser executada não se reveste da

especificidade necessária para enquadrar-se na Lei 6.830/80. Assim, entendo que tais decisões devem ser executadas segundo o procedimento previsto no Código de Processo Civil, em vara não especializada.

Nesse sentido, vale destacar o seguinte aresto, proferido no âmbito da Segunda Seção deste Tribunal.

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL. 1. Consoante o entendimento majoritário, os títulos executivos extrajudiciais, baseados em acórdãos condenatórios proferidos pelo TCU, que se enquadram no conceito de dívida ativa não tributária, nos termos do artigo 39, §2º da Lei nº 4.320/1964 c/c artigo 19 da Lei nº 8.443/92, prescindem de CDA, razão pela qual devem ser processados perante o Juízo Federal de competência comum. Precedentes: REsp 1.112.617 - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJe de 03.06.2009; REsp 1.149.390 - Rel. Min. MAURO CAMPBELL - DJe de 06.08.2010; CC 2006.03.00.091722-9 - Rel. Desemb. Fed. LAZARANO NETO - DJ de 23.02.2007; e CC 2006.03.00.040612-0 - Rel. Desemb. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJ de 01.12.2006). 2. Conflito procedente para declarar competente o d. Juízo suscitado. (Segunda Seção, CC 0091748-84.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 07.10.2010, p. 31)*

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Suscitado - Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Santos/SP.

Oficie-se a ambos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008244-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : NILTON BUENO CHAVES  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª Ssj> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00019183520104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Fls. 19: trata-se de consulta realizada pela Subsecretaria da 2ª Seção de como proceder tendo em vista que "ao final da decisão de fls. 14/15 constou como ação originária a de nº 0000083-75.2011.4.03.6316, no entanto, salvo melhor juízo, a ação originária destes autos é a de nº 0001918-35.2010.4.03.6316".

É o Relatório. DECIDO:

Evidente erro material ao constar no dispositivo *decisum* a seguinte redação: "Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único do CPC, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, para declarar a competência do Juizado Especial Federal de Araçatuba para o processamento e julgamento da ação ordinária

n° 0000083-75.2011.4.03.6316." o qual deve ser corrigido de ofício.

Ante o exposto, corrijo o erro material apontado, para declarar a competência do Juizado Especial Federal de Araçatuba para o processamento e julgamento da ação ordinária n° 0001918-35.2010.4.03.6316.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA N° 0010574-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010574-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : DEASSIS DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP242765 DARIO LEITE  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019437920134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2/56: Designo o Juízo suscitante, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, para a análise de questões de urgência.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Às medidas cabíveis. Após, à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA N° 0011868-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011868-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS BRUNELLI  
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00020893720104036107 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência tendo como suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina/SP e como suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba/SP, que se originou dos autos da ação de repetição de indébito ajuizada por Luiz Carlos Brunelli em face da União Federal.

É o relatório. DECIDO.

A questão ora em análise já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.*

*I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.*

**(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU: 3/4/2002)**

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTALAÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO, DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE A SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. CONFLITO PROCEDENTE.*

*1. A questão posta nos autos diz sobre a aplicação, ou não, do princípio da perpetuatio jurisdictionis em sede de mandado de segurança, diante da instalação de Vara federal, posteriormente ao ajuizamento da ação e cuja jurisdição contempla a sede funcional da autoridade impetrada. 2. Nos termos do pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional". Precedentes. Em outras palavras, a competência para processar e julgar o mandado de segurança é de natureza territorial (local da sede da autoridade) e absoluta. 3. Embora se trate de competência absoluta, não se pode afirmar, necessariamente, que não se sujeita ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, considerando-se a norma do artigo 87 do Código de Processo Civil. 4. No caso em exame, não houve supressão de órgão judiciário; não houve alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, uma vez que foi instalada nova vara federal, de mesma hierarquia que o Juízo suscitado e vinculada a este mesmo Tribunal. A autoridade impetrada, pela sua categoria funcional, continua sujeita à jurisdição da Justiça Federal de primeiro grau, tendo ocorrido mudança apenas quanto à jurisdição territorial em que sediada: o município de Osasco, que se encontrava sob a jurisdição da Subseção de São Paulo/SP, passou a integrar o território da jurisdição da Subseção de Osasco/SP, com a instalação desta, após a distribuição da ação. 5. No caso de competência para as ações de desapropriação, que também tem natureza territorial e absoluta (forum rei sitae), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da não aplicação do princípio da perpetuatio jurisdictionis. Contudo, trata-se de situação diversa, pois no caso das ações reais, em sendo instalada nova vara, o juízo recém criado está mais próximo do local do imóvel, e tem as melhores condições para a instrução processual. Tal raciocínio não pode ser aplicado ao mandado de segurança, que tem prova pré-constituída e não admite dilação probatória. 6. Uma vez ajuizado o mandado de segurança, perpetua-se a jurisdição, ainda que a competência tenha natureza territorial e absoluta. A instalação de nova Vara, com competência territorial sobre o município em que sediada a autoridade impetrada, após o ajuizamento da ação, não implica na redistribuição do feito. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 7. Conflito procedente.*

**(TRF3, CC - 12857, processo: 0008219-94.2011.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, e-DJF3: 28/9/2012)**

Por fim, ressalte-se que o disposto na Resolução CJF3R n° 486, de 19/12/2012 diz respeito à redistribuição de feitos entre Juizados Especiais, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Ante o exposto, com supedâneo no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito de competência, para declarar competente para o julgamento do feito o Juízo Suscitado.

Às medidas cabíveis. Após, ao arquivo.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016344-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP097147 LUIZ SERGIO DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00021207520114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 2/7: Designo o Juízo suscitante, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil, para a análise de questões de urgência.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Às medidas cabíveis. Após, à conclusão.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 11573/2014**

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009280-90.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.009280-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : AGROMIX IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. IPI. RAÇÃO PARA CÃES E GATOS. ACONDICIONAMENTO EM EMBALAGEM COM CAPACIDADE SUPERIOR A 10KG. NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO. DECRETOS 89.241/83 E 4.544/02. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

I - Com o advento do Decreto-lei nº 400/68, o IPI sobre ração para cães e gatos acondicionada em unidades de até 10 Kg passou a ser devido sob a alíquota de 8% (art. 2º), criando-se hipótese de não-incidência para os produtos armazenados em embalagens com capacidade superior a 10kg.

II - Ao editar o Decreto nº 89.241/83, o Executivo extrapolou a competência que lhe fora conferida pelo Decreto-Lei 400/68, pois ao mesmo tempo em que alterou a alíquota da exação, afastou a não-tributação do IPI sobre os produtos em tela com embalagem superior a 10 Kg, passando incidir indistintamente sobre o produto.

III - Em se tratando de tributo de natureza parafiscal, é possível ao Poder Executivo proceder à alte ração de alíquotas do IPI , vedada, entretanto, a ampliação da hipótese de incidência da exação, cuja modificação depende de lei em sentido estrito, mesmo vício do qual padece a vigente tabela do IPI - T IPI /2002 - aprovada pelo Decreto 4.544/2002. Precedentes do STJ.

IV - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007704-83.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.039456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : KINTAMANI COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVANTE : KINTAMANI COM/ LTDA  
No. ORIG. : 97.00.07704-7 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO ART. 532 DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 530 DO CPC. DOCTRINA DO EMPATE. AUSÊNCIA DE DOIS VOTOS NO MESMO SENTIDO HÁBEIS A FORMAR A DIVERGÊNCIA. NÃO CABIMENTO.

I. O art. 530 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, preconiza que os embargos infringentes não são cabíveis quando não houver empate, isto é, o embargante não pode ter seu pedido julgado improcedente em primeira e em segunda instância.

II. O voto vencido tem que ser no mesmo sentido da sentença reformada para que haja empate, dois a dois, a ser analisado e efetivamente resolvido pela Seção.

III. Na hipótese dos autos, a r. sentença não acolheu o pedido de inexigibilidade da CSL após a EC nº 20/98, nem tampouco o voto de minha lavra e o da E. Des. Fed. Salette Nascimento, restando somente o voto vencido Des. Fed. Roberto Haddad neste sentido, obstando a admissibilidade do presente recurso.

IV. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029041-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA  
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00039108520014036109 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA AUTENTICAMENTE PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL: DATA DO TRANSCURSO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL E NÃO A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU A INTEMPESTIVIDADE RECURSAL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FORA DO PRAZO LEGAL POR ERRO GROSSEIRO (DESPREZO PELO TEXTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45) NÃO TEM O CONDÃO DE INTERROMPER O PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. MÚLTIPLOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. PRELIMINAR DE MÉRITO ACOLHIDA, COM PREJUÍZO DA MATÉRIA RESTANTE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS E REVERSÃO DO DEPÓSITO EM FAVOR DA RÉ.

1. A ação rescisória e o mandado de segurança cujo acórdão se pretende rescindir foram ambos ajuizados pela empresa matriz, o que impõe a rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva.
2. Não há que se cogitar em falta de documentos essenciais à propositura da ação, eis que a autora acostou aos autos a petição inicial do mandado de segurança, a decisão liminar, a sentença e o acórdão rescindendo, bem como a decisão desta Corte que não admitiu o recurso especial, o acórdão do STJ que a confirmou e a respectiva certidão de trânsito em julgado. A comprovação do ressarcimento dos custos do selo não é imprescindível ao ajuizamento da rescisória, devendo ser realizada quando da liquidação do julgado.
3. O cabimento da ação rescisória prescinde do esgotamento das vias recursais. Nesse sentido colaciona-se a Súmula nº 514/STF: "*Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotado todos os recursos.*"
4. A preliminar de falta de interesse de agir quanto ao prazo prescricional nenhuma utilidade traz para a União, pois se a presente ação tem por finalidade desconstituir a coisa julgada da qual se reveste o acórdão proferido por esta C. Corte, o juízo rescindendo consistirá em novo julgamento da remessa oficial. Dessa forma, se a r. sentença acolheu a prescrição quinquenal e os autos foram remetidos a esta Corte apenas por força do reexame necessário, é descabida qualquer alteração quanto a este ponto no julgamento da ação rescisória, sob pena de se admitir a ação rescisória como sucedâneo recursal.
5. Não incide, na espécie, a restrição contida na Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, na medida em que a jurisprudência dessa Corte é clara no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem *matéria constitucional*, tal como se dá neste feito (art. 25, I, do ACDT e art. 150, I, da CF).
6. A interposição de recurso intempestivo não tem o condão de interromper o prazo bienal para o ajuizamento da ação rescisória quando houver *erro grosseiro* ou má-fé, sendo certo que a declaração de intempestividade apenas confirma o trânsito em julgado já ocorrido no passado. Tal entendimento prestigia o princípio da segurança jurídica e a necessidade de estabilização das relações sociais. Múltiplos e tradicionais precedentes do STF e do STJ.
7. Tendo em vista que o acórdão que se pretende rescindir foi publicado em **16.12.2008** e que o recurso especial interposto não foi admitido em **04.05.2009**, **decisão publicada em 30.06.2009**, por intempestividade decorrente de **erro grosseiro** da recorrente - pois desde o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 estão vedadas as férias coletivas nos tribunais - o termo *a quo* para o ajuizamento da ação rescisória deve ser a data do transcurso do prazo para a interposição do recurso cabível e não a data em que transitou em julgado o acórdão proferido pelo

STJ no julgamento do agravo regimental que confirmou a intempestividade recursal. Ajuizada a ação rescisória em **03.10.2012**, é de rigor o pronunciamento da decadência. Precedentes do STF, do STJ e desta 2ª Seção.

8. Decadência reconhecida, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, com imposição de sucumbência e a reversão do depósito de fls. 320/323 a favor do réu, nos termos dos arts. 488, II, e 494 do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria autenticamente preliminar e, por maioria, reconhecer a decadência, julgando extinto o processo com resolução de mérito**, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, porém sem a perda do depósito previsto no inc. II do art. 488 do CPC, e **prejudicado o exame da matéria restante**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo (Relator), com quem votaram o Desembargador Federal Nelton dos Santos, os Juizes Federais Convocados Ciro Brandani, Silva Neto e Marcelo Guerra, e os Desembargadores Federais André Nabarrete, Alda Basto e Carlos Muta. Vencido o Desembargador Federal Nery Júnior, que rejeitava a matéria autenticamente preliminar e também a decadência.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047338-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
EMBARGANTE : REICHERT CURTUME LTDA  
ADVOGADO : RS003253 CLAUDIO OTAVIO M XAVIER  
: SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS  
No. ORIG. : 1999.61.07.003242-4 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. EFEITOS INFRINGENTES ATRIBUÍDOS AOS ACLARATÓRIOS: NECESSIDADE DE AUDIÊNCIA DO ADVERSO. RECURSO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO; EMBARGOS DA UNIÃO DESPROVIDOS (JUDICIÁRIO NÃO É ÓRGÃO DE CONSULTA).**

1. Na medida em que muito excepcionalmente é possível o provimento de embargos de declaratórios com efeitos modificativos postulados pelo embargante, é preciso prestigiar o contraditório e ouvir o *ex adverso*.
2. Não há contradição na apreciação da **decadência**. O acórdão rescindendo foi claro ao rejeitar a preliminar suscitada pela ré, reportando-se à data do ajuizamento da ação e a certidão de trânsito em julgado, presumidamente verdadeira.
3. Não há vício a sanar no que se refere à alegação de omissão na apreciação do pedido de **compensação** tributária. A autora formulou pretensão incompatível com a deduzida na ação originária, buscando ampliar indevidamente o seu alcance no bojo da rescisória.
4. A decisão recorrida foi clara ao declinar as razões pelas quais os honorários foram fixados no valor de R\$ 500,00, reportando-se ao artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil e aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
5. Não sendo o Judiciário órgão consultivo, não há que se dar guarida a embargos de declaração destinados a compelir a Seção a resolver qual é (ou seria) a legislação aplicável na sistemática de recolhimento do PIS e da COFINS, como "complemento" do quanto já restou decidido.
6. O acórdão incorreu em omissão quanto à questão das **custas processuais e depósito prévio**. Com a

procedência da ação rescisória e a sucumbência da União, cumpre restituir o depósito prévio à autora (CPC, art. 494) e condenar a União ao pagamento de custas processuais *em reembolso*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração da União e dar parcial provimento aos embargos de declaração da autora**, para sanar os vícios apontados, conferindo-lhes efeitos infringentes para determinar a restituição do depósito prévio à autora (CPC, art. 494) e, a ante a sucumbência da União, condená-la ao pagamento de custas processuais *em reembolso*, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo (Relator) com quem votaram os Desembargadores Federais Nelton dos Santos, Monica Nobre, os Juizes Federais Convocados Ciro Brandani e Marcelo Guerra e os Desembargadores Marcio Moraes, André Nabarrete, Mairan Maia, Nery Junior, Alda Basto e Carlos Muta.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023352-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : PIEDADE PATERNO ADVOCACIA  
ADVOGADO : SP060192 PAULO VALMIRO AZEVEDO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.346/352  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2003.61.00.018035-1 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvimento do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. As razões que dão ensejo à atribuição de efeitos prospectivos aos julgados não estão associadas à omissão, obscuridade ou contradição. Incabível, nesse particular, o recurso de embargos de declaração.
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo (Relator) com quem votaram os Desembargadores Federais Nelton dos Santos e Monica Nobre, os Juízes Federais Convocados Ciro Brandani e Marcelo Guerra, e os Desembargadores Marcio Moraes, André Nabarrete, Mairan Maia, Nery Junior, Alda Basto e Carlos Muta.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0066249-55.1993.4.03.0000/SP

93.03.066249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP062709 ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : C H EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP023450 MARISA CYRELLO ROGGERO e outros  
No. ORIG. : 90.00.27503-2 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU ACOLHEU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DESACOLHIMENTO.

Admissibilidade de juntada de documentos novos na via dos aclaratórios quando tiverem por objetivo a comprovação da (in)ocorrência de prescrição e/ou decadência, por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível em qualquer tempo, de modo a insubsistir, em linha de princípio, óbice à aquilatação de tal tema em leito de embargos declaratórios.

Documentos que não possuem o condão de alterar o quanto decidido, tendo em vista a inexistência de equívoco no julgado ao considerar, para verificação da decadência, os documentos que se consubstanciam em certidões da dívida ativa.

Documentos novos trazidos pela ora embargante que não se prestam a infirmar a informação constante na certidão de dívida ativa que possui presunção de certeza e liquidez (artigo 204 do CTN).

Inexistência de contradição quanto à solução alçada pelo acórdão, uma vez que a rescisão do julgado decorreu da aplicação do artigo 29, inciso III, do Decreto-lei n. 2.303/86, já que o fundamento da sentença encontrava-se em desconformidade com disposição literal da norma de regência.

Embargos de declaração de que se conhece e rejeita.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30431/2014**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003565-97.1997.4.03.6000/MS

2002.03.99.001333-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : MS004413B DONIZETE APARECIDO F GOMES  
EMBARGADO(A) : SELASSIE DE OLIVEIRA ZWARG  
ADVOGADO : MS001947 JAIR DE ALMEIDA SERRA NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 97.00.03565-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado a julgamento na sessão de 19/08/2014.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30410/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013635-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013635-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : MARIA DO SOCORRO CAMARGOS SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP222472 CAROLINA GOMES DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ªSSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00044882520134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Maria do Socorro Camargos Souza pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP, sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 03/06).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 10).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 12/13).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o*

*direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha.

Cumpra observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.013615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : BENEDITO GONCALVES SANTOS  
ADVOGADO : SP168584 SERGIO EMIDIO DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009166120134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

#### **O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:**

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Benedito Gonçalves Santos pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP, sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 03/06).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 10).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 12/13).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles*".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao*

respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.  
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."  
(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juizes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP. Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Caieiras-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011847-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : MILTON PERGENTINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00032108620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-

SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Milton Pergentino da Silva pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 03/07/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 05), sendo que em 27/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 30).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 32/34).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 98).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 100/102).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles*".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede*

*naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 03/07/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiá-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiá-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência

para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012980-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012980-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOSE PEREIRA DA RUZ  
ADVOGADO : SP286750 RODRIGO MAGALHÃES COUTINHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00030462420134036304 JE Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que José Ferreira da Cruz pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 02/07/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 06), sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 58).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 60/64).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 83).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 85/88).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 02/07/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha.

Cumprido observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos

processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Franco da Rocha-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010564-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010564-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA : MARIA ELZA PEREIRA DOS SANTOS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 114/1782

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010595020134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Maria Elza Pereira dos Santos pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 32), sendo que em 28/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 105).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 107/109).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 133).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 135/138).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

***"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.***

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

***"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.***

*I. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do*

*Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP. Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Caieiras-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010584-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010584-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : COSMO BARROS GONCALVES  
ADVOGADO : SP045683 MARCIO SILVA COELHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00190089620134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Cosmo Barros Gonçalves pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 08/04/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 05), sendo que em 27/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 117), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 139/140).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 145).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 147/150).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

5. *Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado.*"  
(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 08/04/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011403-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011403-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP223054 ANTONIA CLAUDIA EVANGELISTA DE JESUS ALVES BARBOSA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00020765820124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que José Rodrigues pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 01/06/2012 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 05), sendo que em 27/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 273), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 291/293).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 297).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 300/303).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles*".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos*

tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 01/06/2012 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017362-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017362-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOELCIO DOS SANTOS CHAGAS  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ºSSJ> SP  
No. ORIG. : 00073379720144036315 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017360-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017360-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : HERMELINDA DUARTE RUBERTI CUSTODIO  
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00043837820144036315 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, parte final).  
Comuniquem-se.

Após, ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016316-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016316-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARIA JOSE DOS SANTOS FUJITA  
ADVOGADO : SP153389 CLAUDIO DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12<sup>o</sup>SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 00018178620144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a informação constante da decisão proferida pelo suscitado de que "*NÃO HÁ NOS AUTOS DOCUMENTO QUE COMPROVE QUE A AUTORA RESIDA NESTA COMARCA*", oficie-se ao suscitante, por ora designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, parte final), a fim de que providencie a remessa de cópia integral do feito de onde originado o presente conflito. Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013033-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013033-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DE TOLEDO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26<sup>a</sup> SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1<sup>a</sup> SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010416720144036183 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1<sup>a</sup> Vara de Santo André em face do MM. Juízo Federal da 8<sup>a</sup> Vara Previdenciária de São Paulo, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação de natureza previdenciária.

Proposta originariamente a ação no Juízo da Capital, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia, ao fundamento da competência absoluta da Vara Federal instalada no município em que domiciliada a parte autora.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal de Santo André, sob o entendimento de ser relativa a competência, a inviabilizar declaração de ofício.

Pelo despacho de fl. 18 foi designado o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela procedência deste conflito, para reconhecer a competência do Juízo Federal da 8<sup>a</sup> Vara Previdenciária de São Paulo.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC.

#### **Decido.**

Constitui entendimento desta Corte Regional que o sentido teleológico do § 3<sup>o</sup> do artigo 109 da Constituição Federal é favorecer o acesso à Justiça, eliminando entraves burocráticos, para permitir a busca e a defesa dos direitos perante a autoridade judiciária sem onerar a parte com possíveis deslocamentos de seu domicílio.

Diante disso, se a parte autora, residente em comarca integrante de outra Subseção Judiciária, optar por ajuizar a ação perante a Vara Federal Previdenciária da Capital, não pode o magistrado declinar de sua competência em favor de outro Juízo, sob pena de descumprir a finalidade da norma constitucional sob enfoque.

Aliás, a interpretação ao § 3.º do artigo 109 da CF, sufragada pelo Supremo Tribunal Federal, estabelece que, ao segurado, estritamente, é conferida a **opção**, podendo ajuizar a ação no foro do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital (entre outras igualmente competentes, art. 100 do CPC), conforme enunciado da Súmula n. 689 (*in verbis*):

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Essa orientação vem sendo reafirmada por aquela Corte Suprema, consoante julgados a seguir transcritos: *"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido."* (RE n.º 293.246 - RS, Min. Rel. Ilmar Galvão, maioria, DJU de 02.4.2004)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido."* (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

Assim, em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, o segurado pode propô-la na Justiça Estadual de seu domicílio, na Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, nas Varas Federais da Capital, a teor das disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, aplicáveis à espécie.

No caso, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018160-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018160-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA	: AUGUSTO MEDEIROS FORTUNATO
ADVOGADO	: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo-SP, nos autos de ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, Juízo Suscitado.

Aduz o Juízo suscitante que em sendo domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo, que é sede de Justiça Federal, poderia a parte autora, ao seu livre arbítrio, ajuizar a demanda previdenciária perante a Vara Federal desta Subseção Judiciária ou mesmo ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado, conforme lhe autorizam o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal e o enunciado na Súmula 689 do STF.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet Federal*.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

*"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.*

*- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.*

*- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de **conflito** de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.*

*- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.*

*- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no **conflito** são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.*

*- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)*

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para uma das Varas da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo-SP, sob o fundamento que a competência de juízo ou funcional ou horizontal, de natureza absoluta, é declinável de ofício.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição **previdenciária** perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.

Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida. Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA . ART. 109, §3º, DA CF/88.*

*Em se tratando de ação previdenciária , o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*

*Recurso extraordinário provido."*

*(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).*

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito .

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017199-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : LAERCIO DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035751820134036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo do Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo-SP, nos autos de ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, originalmente distribuída ao Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, Juízo Suscitado.

Aduz o Juízo suscitante que em sendo domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo, que é sede de Justiça Federal, poderia a parte autora, ao seu livre arbítrio, ajuizar a demanda previdenciária perante a Vara Federal desta Subseção Judiciária ou mesmo ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado, conforme lhe autorizam o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal e o enunciado na Súmula 689 do STF.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes

como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

*"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.*

*- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.*

*- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de **conflito** de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.*

*- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.*

*- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no **conflito** são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.*

*- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).*

*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)*

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para uma das Varas da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo-SP, sob o fundamento que a competência de juízo ou funcional ou horizontal, de natureza absoluta, é declinável de ofício.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição **previdenciária** perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.

Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida. Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. **COMPETÊNCIA**. ART. 109, §3º, DA CF/88.*

*Em se tratando de ação **previdenciária**, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição*

*Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*

*Recurso extraordinário provido."*

*(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).*

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo improcedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito .

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011027-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : FRANCISCO XAVIER PEREIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : SP320202 RICARDO VILAS BOAS SOARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00043551720124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Francisco Xavier Pereira de Sousa pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 05/11/2012 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 48), sendo que em 27/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 410), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 426/429).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 433).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 435/438).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de*

competência que surjam entre eles".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 05/11/2012 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado

Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017331-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 131/1782

PARTE AUTORA : FABIO INACIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010970320144036183 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP em face da 3ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

Ajuizada a ação perante Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, considerando o domicílio do autor, referido juízo declinou de sua competência para uma das Varas da Subseção Judiciária de Osasco.

Redistribuída a demanda, a 1ª Vara Federal Osasco/SP, sob o fundamento de que a parte autora poderia optar pelo ajuizamento da demanda perante as Varas Federais da Capital do Estado, como preceitua a Súmula 689/STF, porque se trata de competência territorial a subdivisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções, cuja modificação depende de necessária exceção, conforme súmula 33/STJ, suscitou o presente conflito de competência.

É o relatório. Decido.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

O presente conflito merece ser acolhido.

De acordo com a Súmula nº 689 do E. Supremo Tribunal Federal "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.*"

Neste sentido, cito o seguinte precedente desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA RELATIVA CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA. ARTIGO 109, § 2º, CF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO.*

*- O critério territorial de divisão da competência da Justiça Federal estabelecido pela CF/88 não se pode erigir em óbice para o prosseguimento da demanda, se ajuizada no foro da Capital. - Inteligência da Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro."*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(AI 00028338820084030000 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA -DJF3 Judicial 2 DATA:13/01/2009)*

E, sendo territorial a divisão da Seção Judiciária em Subseções, espécie de competência relativa, dela o juízo não pode declinar de ofício, conforme Súmula 33/STJ, prorrogando-se caso o réu não oponha exceção declinatoria de foro no prazo legal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas

Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF. (STJ, CC 87962 / RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe de 29/04/08)

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016956-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016956-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : CESAR RENATO LOPES GARCIA  
ADVOGADO : SP322670A CHARLENE CRUZETTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00010297620134036316 JE V<sub>r</sub> ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

O Juizado Especial Federal de Andradina declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Araçatuba, o qual, implantado pelo Provimento 397/13 do CJF/3ª Região, que determina que se observe a Resolução 486/12 do E. Conselho, passou a abranger o município em que reside a parte autora, Guararapes.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que, uma vez ajuizado o feito antes da instalação do JEF, remanesce a competência do juízo suscitado, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01. Argumenta, também, que a Resolução 486/12, do CJF/3ª

Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição dos feitos entre os juizados.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Especial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

**Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.**

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

(...)

**Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.**

(...)

**Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.**

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

**Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:**

I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.

**Parágrafo único.** Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.

Extrai-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando

como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em **foro onde existe Vara de J.E.F. instalada**, a sua **competência é absoluta** (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, **ex officio**. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 00682580420044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado no **foro onde não há Vara de J.E.F. instalada**, o autor **tem a opção** de ajuizar a demanda na **Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária** ou na **Vara do J.E.F. mais próximo** (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de **competência relativa** (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso **não cabendo a declinatória "ex officio"** (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se **instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro**, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: **"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada"** (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver **tramitando em um JEF** e **vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor**, havendo aqui **competência absoluta e compatibilidade de procedimentos**, **deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF**, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver **tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada**, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, **deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor**, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas

situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

**Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.**

**Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:**

**I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;**

**II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;**

**III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.**

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o processo no Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, foi implantado na cidade de domicílio da parte autora o Juizado Especial Federal de Araçatuba pelo Provimento 397, de 06 de dezembro de 2013.

O Provimento mencionado, atribuindo ao JEF de Araçatuba a estrutura de Vara-Gabinete, determina que se observe a Resolução 486/CJF12, a qual trata dos procedimentos a serem adotados para redistribuição entre juizados.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, o suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de julho de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016317-63.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JAIME PORFIRIO DE LIMA  
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00034368520094036319 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

O Juizado Especial Federal de Andradina declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Araçatuba, o qual, implantado pelo Provimento 397/13 do CJF/3ª Região, que determina que se observe a Resolução 486/12 do E. Conselho, passou a abranger o município em que reside a parte autora, Guararapes.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que, uma vez ajuizado o feito antes da instalação do JEF, remanesce a competência do juízo suscitado, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01. Argumenta, também, que a Resolução 486/12, do CJF/3ª Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição dos feitos entre os juizados.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Especial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

**Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.**

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

(...)

**Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.**

(...)

**Art. 25. Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.**

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

*Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.*

Extrai-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em **foro onde existe Vara de J.E.F. instalada**, a sua **competência é absoluta** (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, **ex officio**. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 00682580420044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado no **foro onde não há Vara de J.E.F. instalada**, o autor **tem a opção** de ajuizar a demanda na **Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária** ou na **Vara do J.E.F. mais próximo** (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de **competência relativa** (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso **não cabendo a declinatória "ex officio"** (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se **instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro**, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: "**Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada**" (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver **tramitando em um JEF e vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor**, havendo aqui **competência absoluta e compatibilidade de procedimentos, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF**, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver **tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor**, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

**Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.**

**Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:**

**I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;**

**II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;**

**III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.**

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o processo no Juizado Especial Federal Cível de Andradina/SP, foi implantado o Juizado Especial Federal de Araçatuba pelo Provimento 397, de 06 de dezembro de 2013, com jurisdição, entre outros, sobre o município de Penápolis, onde reside a parte autora.

O Provimento mencionado, atribuindo ao JEF de Araçatuba a estrutura de Vara-Gabinete, determina que se

observe a Resolução 486/CJF12, a qual trata dos procedimentos a serem adotados para redistribuição entre juizados.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, o suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016139-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016139-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: VALDECIR CANDIDO
ADVOGADO	: SP170947 JOÃO BOSCO DE SOUSA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00006295320134036319 JE Vt ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação previdenciária.

O Juizado Especial Federal de Lins declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal de Araçatuba, o qual, implantado pelo Provimento 397/13 do CJF/3ª Região, que determina que se observe a Resolução 486/12 do E. Conselho, passou a abranger o município em que reside a parte autora.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP suscitou o presente conflito de competência, ao argumento de que, uma vez ajuizado o feito antes da instalação do JEF, remanesce a competência do juízo suscitado, a teor do art. 25, da Lei 10.259/01. Argumenta, também, que a Resolução 486/12, do CJF/3ª Região, não cria hipótese de redistribuição, mas apenas dispõe sobre os procedimentos a serem adotados antes da redistribuição dos feitos entre os juizados.

É o breve relatório. D E C I D O.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante neste Tribunal sobre a questão.

De início, vinha julgando pela impossibilidade de remessa da ação anterior ao Juizado Espacial Federal instalado ou que teve sua competência ampliada sobre o município de domicílio da parte autora, nos conflitos de competência de minha relatoria.

Contudo, tratando-se de redistribuição da ação entre juizados, sob o prisma da efetividade do processo e da jurisdição, concluo que a questão merece outra solução.

Isto porque, nessa situação, não sendo nenhum prejuízo causado ao jurisdicionado, em razão da uniformidade de procedimentos, a redistribuição dos processos garante que o acesso à justiça seja devidamente assegurado.

Pois bem. Discute-se nos autos a competência para os Juizados Especiais Federais, cujas regras devem ser extraídas da análise sistemática dos dispositivos constantes da Lei nº 10.259/2001, *verbis*.

A Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê:

**Art. 3º** *Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

§ 1º *Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*

*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.*

§ 2º *Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.*

§ 3º *No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

(...)

**Art. 20.** *Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual.*

(...)

**Art. 25.** *Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

E, por sua vez, prevê o art. 4º, da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências:

**Art. 4º** *É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:*

*I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;*

*II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;*

*III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.*

**Parágrafo único.** *Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo.*

Extraí-se, preliminarmente, que o J.E.F. tem a finalidade de proporcionar maior acesso à Justiça, possibilitando que o próprio jurisdicionado postule seu direito perante o Poder Judiciário sem intercurso de advogado, fixando como regra geral que a competência se fixa pelo domicílio do autor (Lei nº 10.259/2001, art. 1º c.c. Lei nº 9.099/95, art. 4º) e sua competência é absoluta (Lei nº 10.259/2001, art. 3º). Trata-se de uma exceção à regra geral do Código de Processo Civil de que a competência territorial é relativa.

Importante observar que a expressão "Vara Federal", constante do art. 20, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre Juizado Especial, nunca se referindo a outras regras de competência e, ainda, objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial, fim que é essencial para a adequada interpretação da norma legal.

Com efeito, uma vez preenchidos os requisitos da causa para sua sujeição aos juizados especiais federais (causas com valor de até 60 salários mínimos e não excluídas de sua competência material, conforme art. 3º, § 1º), da interpretação sistemática da Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, c.c. art. 20 e art. 25, podemos extrair que a competência é determinada do seguinte modo (sem prejuízo, quando for o caso, do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal):

I - sendo autor domiciliado em *foro onde existe Vara de J.E.F. instalada*, a sua *competência é absoluta* (Lei nº 10.258/2001, art. 3º, § 3º); ações dirigidas a quaisquer outros juízos devem ser direcionadas ao J.E.F. competente, *ex officio*. Nessa situação, nem há que se pretender a aplicação do art. 109, §3º, da CF, pois a delegação de competência à Justiça Estadual foi atribuída de forma excepcional e apenas na comarca que não seja sede de Vara Federal; Precedente: TRF/3ª, Nona Turma, AI 006825804200044030000, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU:02/06/05;

II - se domiciliado no *foro onde não há Vara de J.E.F. instalada*, o autor *tem a opção* de ajuizar a demanda na *Vara do Juízo Federal Comum da respectiva Subseção Judiciária ou na Vara do J.E.F. mais próximo* (Lei nº 10.259/2001, art. 20 - a expressão "Vara Federal", constante deste dispositivo, deve ser interpretada como "Vara de J.E.F.", pois a referida lei apenas dispõe sobre o Juizado Especial e objetiva sempre favorecer e facilitar o acesso do cidadão ao procedimento simplificado e célere do Juizado Especial), tratando-se aqui de *competência relativa* (Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 3º, a contrario sensu), por isso *não cabendo a declinatória "ex officio"* (Código de Processo Civil, art. 112; Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal de Justiça); Precedentes: STJ: 1ª Seção, Conflito de Competência nº 91.579/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 27.02.2008, DJ 10.03.2008; Conflito de Competência nº 91.578/BA, Proc. 2007/0266415-3, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 01/10/13, DJ 14/10/13;

III - se *instalada uma nova Vara de J.E.F. no foro*, as causas que já estejam em tramitação perante a Justiça Comum Federal (ou Justiça Estadual com competência federal delegada, nos termos art. 109, § 3º, da Constituição Federal) não serão redistribuídas (Lei nº 10.259/2001, art. 25), posto que a diversidade do tipo de procedimento nos Juízos Comum e Especial torna inconciliável e prejudicaria o próprio jurisdicionado; É o entendimento sumulado desta Corte: *"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada"* (SÚMULA 26, do TRF/3ª REGIÃO).

IV - se a ação já estiver *tramitando em um JEF e vem a ser criado um novo JEF no foro de domicílio do autor*, havendo aqui *competência absoluta e compatibilidade de procedimentos*, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto na Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, artigo 2º. Precedente: TRF/3ª, Décima Turma, CC nº 0003872-13.2014.4.03.0000/SP, Rel. BAPTISTA PEREIRA, J.:07/03/13;

V - se a ação já estiver *tramitando em um JEF que vem a ser extinto ou tenha sua competência modificada, nos termos em que dispõe o artigo 1º, parágrafo único, da Resolução nº 486, de 19.12.2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, deve haver a redistribuição do processo para o novo JEF que passou a jurisdicionar o município do autor*, na forma prevista pela norma de organização judiciária, que objetiva conferir maior acessibilidade, salvo se a causa já estiver em fase que torne prejudicial ao próprio jurisdicionado, como disposto no artigo 2º da mesma Resolução. Precedentes: STJ: 3ª Seção, EDCC nº 200701404670, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, D.J. : 22/02/08); TRF3, CC 0002831-11.2014.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL, J.:12.03.14.

Com efeito, o art. 1º, § único, da Resolução 486/12, do CJF da 3ª Região determina a redistribuição dos feitos nas situações expostas, salvo nos casos em que a fase processual não recomenda tal procedimento, conforme artigo 2º, *verbis*:

**Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.**

**Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:**

**I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;**

**II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;**

**III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.**

Existindo identidade de ritos entre os juizados, deve ser observada a competência que veio a ser definida por este Tribunal em seus Provimentos, ao qual é conferida a disciplina da sua organização judiciária, *ex vi* do art. 96, I, da CF. Vale dizer, deve se observar a previsão do Provimento, norma de organização judiciária que deve ser prestigiado.

Entendimento em sentido contrário não teria lógica, nem estaria em harmonia com o sistema adotado nos juizados e as disposições contidas nos artigos 3º, § 3º, e 20, da Lei nº 10.259/01, as quais, sendo normas especiais prevalecem sobre a normas gerais do Código de Processo Civil.

No caso em análise, tramitando o processo no Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, foi implantado o Juizado Especial Federal de Araçatuba pelo Provimento 397, de 06 de dezembro de 2013, com jurisdição, entre outros, sobre o município de Araçatuba, onde reside a parte autora.

O Provimento mencionado, atribuindo ao JEF de Araçatuba a estrutura de Vara-Gabinete, determina que se observe a Resolução 486/CJF12, a qual trata dos procedimentos a serem adotados para redistribuição entre juizados.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araçatuba/SP, o suscitante.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018291-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018291-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : RYAN DE SOUZA MACARIO incapaz  
ADVOGADO : SP040601 GILBERTO CALIL PIO  
REPRESENTANTE : SIRLEI DE SOUZA  
ADVOGADO : SP040601 GILBERTO CALIL PIO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00155898420134036134 JE Vr AMERICANA/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.  
Comunique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018293-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : MARIA IGNEZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP223327 DANIEL JOSE HELENO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00004600520144036134 JE Vr AMERICANA/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.  
Comunique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.018292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : CARMEN LUCIA RIBEIRO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP113459 JOAO LUIZ GALLO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00149619520134036134 JE Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Americana e suscitado o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, visando à definição do Juízo competente para processar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada na Justiça Comum Estadual e o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que "*as comarcas de Americana e Santa Bárbara d'Oeste são agrupadas, nos termos da Lei Estadual nº 3.396/82, de modo que, no âmbito da justiça estadual, a jurisdição de cada vara é extensiva ao território da outra para a prática de atos e diligências processuais (vide também a Resolução nº 585/2013). Ora, tratando-se de Comarcas agrupadas e contíguas, com pequena distância entre elas, não mais se justifica, após a instalação da 1ª Vara Federal de Americana (sic), a aplicação do §3º do artigo 109 da Constituição Federal uma vez que a razão da existência deste (facilitar o acesso à justiça dos segurados ou beneficiários) não mais se encontra presente para os domiciliados em Santa Bárbara d'Oeste.*"

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal de Americana/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que "*a competência dos Juizados Especiais Federais é concorrente em relação às cidades que são sede de Vara Federal e às comarcas que são servidas pelas justiça estadual, todas elas, evidentemente, que foram abrangidas pela competência territorial do Juizado Especial Federal. Como a competência neste caso é territorial e, portanto, relativa, incabível a declinação de ofício pela autoridade judiciária, sem provocação da parte.*"

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

#### **AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse

*exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.*

*4. Agravo Regimental improvido.*

*(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)*

**AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

*- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.*

*- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.*

*- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.*

*- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.*

*- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256*

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que o município de Santa Bárbara d'Oeste, onde é domiciliada a parte autora da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o pleito de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art.3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*(...)*

*§3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112 do CPC e orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 (reg. nº 2003.03.00.054736-0/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Sérgio Nascimento - julg.: 11.02.2004 - DJU: 08.03.2004, pág.:321)*

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste/SP é competente para o processamento do feito.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014893-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA LEME CHEVROV  
ADVOGADO : SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SJJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 00008639220144036321 JE Vr SAO VICENTE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Vicente e suscitado o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Praia Grande/SP, visando à definição do Juízo competente para processar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada na Justiça Comum Estadual e o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Praia Grande/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por entender que "o provimento nº 334, de 22/09/11, do Conselho da Justiça Federal, instituiu a 41ª Subseção Judiciária do Estado de

São Paulo, na cidade de São Vicente e implantou a partir de 04/11/11, o Juizado Especial Federal Cível de São Vicente, com sua respectiva Secretaria e a 1ª Vara-Gabinete, com competência exclusiva para processar, conciliar e julgar demandas cíveis em geral. Não obstante, o valor atribuído à causa pelo autor é aleatório e não guarda relação com o benefício econômico pretendido e com as regras dos artigos 259 e 260, do Código de Processo Civil. Assim, tratando-se de pedido de pensão por morte (espécie 21), remetam-se os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Vicente, distribuindo-se-os, com as cautelas de praxe."

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal de São Vicente/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que "se não há Vara Federal na sede da Comarca do Juízo Estadual que exerce a competência delegada, remanesce a opção do demandante de escolha do Foro para propositura da ação".

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

**AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do *Parquet* em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que o município de Praia Grande, onde é domiciliada a parte autora da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o pleito de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art.3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*(...)*

*§3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112 do CPC e orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

***PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.***

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*

*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 (reg. nº 2003.03.00.054736-0/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Sérgio Nascimento - julg.: 11.02.2004 - DJU: 08.03.2004, pág.:321)*

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Praia Grande/SP é competente para o processamento do feito.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Praia Grande/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015087-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015087-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : JOAO PAULO DA SILVA  
ADVOGADO : SP172439 ALVARO JOSÉ ANZELOTTI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005961120134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015727-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : AUGUSTO JOSE DA SILVA SOARES incapaz  
ADVOGADO : SP203498 FABIO RANGEL MARIM TOLEDO  
REPRESENTANTE : ELINETE MARIA DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00062063320084036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015744-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015744-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA DAS GRACAS DE JESUS SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014292920134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015701-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015701-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ORLANDO BESERRA DE MOURA  
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00054557020134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015068-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015068-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : AMARIA GUIMARAES ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP145604 MARCELO ANTONIO DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001521720094036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016974-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016974-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : KEIT GRANATELLI  
ADVOGADO : SP054513 GILSON LUCIO ANDRETTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00038303520124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014822-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : ELIAS PLINIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP079644 ALCIDES TARGHER FILHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00003074920114036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juizes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por ELIAS PLINIO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado esclarece na sua fundamentada decisão que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, o que, segundo pensa, justifica a redistribuição do processo com amparo no Provimento nº 395 e na Resolução nº 486, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001, no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 11/12, opinando pela improcedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente alteração da competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento CJF3R nº 395/13, que inclui em sua jurisdição o município de Francisco Morato, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal.

Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 395, de 08 de novembro de 2013, alterou a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, nos seguintes termos:

"(...)

**Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiá terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiá, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.**

Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:

I - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;  
(...)"

Por sua vez, a Resolução CJF3R nº 486/2012, que disciplina as regras de redistribuição dos feitos, nas hipóteses de alteração da jurisdição nos Juizados Especiais Federais, dispõe, *in verbis*:

**"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único.** A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição" (gn).

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.**

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante."

(CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside a demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013618-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013618-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : JATIR CAMARGO PENTEADO DOMBEK (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017669120084036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juizes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por JATIR CAMARGO PENTEADO DOMBEK em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado, com amparo no Provimento nº 395 e na Resolução nº 486, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, justifica a redistribuição do processo para o Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001, no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 11/12, opinando pela improcedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente alteração da competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento CJF3R nº 395/13, que inclui em sua jurisdição o município de Caieiras, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal.

Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 395, de 08 de novembro de 2013, alterou a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, nos seguintes termos:

"(...)

**Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.**

Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:

*I - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;*

"(...)"

Por sua vez, a Resolução CJF3R nº 486/2012, que disciplina as regras de redistribuição dos feitos, nas hipóteses de alteração da jurisdição nos Juizados Especiais Federais, dispõe, *in verbis*:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos*

observará os termos do Provimento próprio.

*Parágrafo único.* A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.*

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante."

(CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside a demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009956-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 156/1782

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA BATISTA COSTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017904620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, que determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 395/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Provimento CJF3R nº 395/2013 não trouxe qualquer determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada; ao contrário, determinou a alteração da competência somente a partir de 22/11/2013. Aduz ainda que, embora não se trate de instalação de novo JEF, a ampliação da competência daquele Juizado deve obedecer à regra estatuída no Art. 25 da Lei 10.259/01, que estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.*

*2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.*

*3. Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.*

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte, estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

*1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.*

*2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.*

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.

Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.

**- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.

RECURSO DA ECONORTE.

II - Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106 do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.

RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

**III - As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.**

IV - Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.

(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.

**1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.**

**2. Recurso especial provido.**

(REsp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).

No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO

CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é

*mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*  
(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

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

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010266-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE CAMPOS MAIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP223054 ANTONIA CLAUDIA EVANGELISTA DE JESUS ALVES BARBOSA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021369420134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, que determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 395/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Provimento CJF3R nº 395/2013 não trouxe qualquer determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada; ao contrário, determinou a alteração da competência somente a partir de 22/11/2013. Aduz ainda que, embora não se trate de instalação de novo JEF, a ampliação da competência daquele Juizado deve obedecer à regra estatuída no Art. 25 da Lei 10.259/01, que estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.*

*2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.*

*3. Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.*

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra

delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*). Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte, estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.**

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

*Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.*

*Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.*

**A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

*- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

*AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.*

*I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.*

*RECURSO DA ECONORTE.*

*II - Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106*

do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.

RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

**III - As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.**

IV - Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.

(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.

**1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.**

**2. Recurso especial provido.**

(REsp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).

No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015066-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015066-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : ADALGISA GERACINA MEIRA  
ADVOGADO : SP223199 SANDRA PRIMO DA SILVA BOURSCHEIDT  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 163/1782

## DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juizes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por ADALGISA GERACINA MEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado esclarece que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, o que, segundo pensa, justifica a redistribuição do processo com amparo no Provimento nº 395 e na Resolução nº 486, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001, no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 11/13, opinando pelo não conhecimento do conflito suscitado, com a remessa dos autos originários ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente alteração da competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento CJF3R nº 395/13, que inclui em sua jurisdição o município de Francisco Morato, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal.

Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 395, de 08 de novembro de 2013, alterou a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, nos seguintes termos:

"(...)

**Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.**

**Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:**

**I - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;**

"(...)"

Por sua vez, a Resolução CJF3R nº 486/2012, que disciplina as regras de redistribuição dos feitos, nas hipóteses de alteração da jurisdição nos Juizados Especiais Federais, dispõe, *in verbis*:

**"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição" (gn).**

**Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:**

**I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;**

**II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;**

**III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.**

**Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."**

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.*

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante."

(CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside a demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010301-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : EVETE RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00046675620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, que determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 395/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Provimento CJF3R nº 395/2013 não trouxe qualquer determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada; ao contrário, determinou a alteração da competência somente a partir de 22/11/2013. Aduz ainda que, embora não se trate de instalação de novo JEF, a ampliação da competência daquele Juizado deve obedecer à regra estatuída no Art. 25 da Lei 10.259/01, que estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.

2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.

3. Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte, estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.**

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

*Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.*

*Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.*

**- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

*AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.*

*I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.*

*RECURSO DA ECONORTE.*

*II - Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106 do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.*

*RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.*

***III - As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.***

*IV - Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.*

(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e

*PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.*

***1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.***

***2. Recurso especial provido.***

(REsp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).

No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO*

*CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

2014.03.00.015730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : RITA DE CASSIA GRIGORIO DA ROCHA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00142025220124036301 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juízes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por RITA DE CASSIA GRIGORIO DA ROCHA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado esclarece que o município no qual reside a demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, o que, segundo pensa, justifica a redistribuição do processo com amparo no Provimento nº 395 e na Resolução nº 486, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001, no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 11/12, opinando pela improcedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente alteração da competência do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP pelo Provimento CJF3R nº 395/13, que inclui em sua jurisdição o município de Francisco Morato, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal.

Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 395, de 08 de novembro de 2013, alterou a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de São Paulo e de Jundiaí/SP, nos seguintes termos:

"(...)

**Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.**

Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:

I - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;

(...)"

Por sua vez, a Resolução CJF3R nº 486/2012, que disciplina as regras de redistribuição dos feitos, nas hipóteses de alteração da jurisdição nos Juizados Especiais Federais, dispõe, *in verbis*:

**"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.**

**Parágrafo único.** A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição" (gn).

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio,

observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.**

1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.

4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.

5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.

7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante."

(CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside a demandante passou a ser abrangido pelo Juizado Especial Federal Cível da Comarca de São Paulo, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008586-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008586-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS BATISTA  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 170/1782

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00035953420134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que João Carlos Batista pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 22/07/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 76), sendo que em 27/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 76), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 91/94).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 98).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 100/102).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do*

*Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 22/07/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiáí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiáí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Caieiras-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011889-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011889-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : ALVARO MANOEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147941 JAQUES MARCO SOARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00033286220134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Álvaro Manoel dos Santos pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 05/08/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 03), sendo que em 29/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 30), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 32/35).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 40).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito

suscitado (fls. 42/45).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 05/08/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.011064-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : EULINA BARBOSA DE ARAUJO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00042163120134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Eulina Barbosa de Araújo pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 19/09/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 03), sendo que em 28/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 220), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 254/257).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 264).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito suscitado (fls. 269/270).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juizes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 19/09/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.  
Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Franco da Rocha-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012376-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012376-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : ARISTIDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00026747520134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Aristides da Silva pugna junto ao Instituto Nacional do

Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 03/06/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 04), sendo que em 28/11/2013 foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (fls. 35), nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 37/39).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 54).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito suscitado (fls. 56/57).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles*".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do*

*Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 03/06/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Franco da Rocha-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de

São Paulo-SP).  
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.  
Comunique-se ambos os juízos.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00040 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012338-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOANA MARIA DANTAS  
ADVOGADO : SP265346 JOAO JOSE CORREA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019723220134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Joana Maria Dantas pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 26/04/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 17), sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 155/157).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 161/164).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 169).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito suscitado (fls. 171/172).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

*(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)*

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 26/04/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha.

Cumpra observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª

Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00041 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013014-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : DERCIVAL MENDES BARBOSA  
ADVOGADO : SP329905A NELSON DE BRITO BRAGA JUNIOR

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016111520134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Dercival Mendes Barbosa pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 01/04/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 05), sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 46).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 50/52).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 67).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 69/71).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

***"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.***

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

***"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.***

*I. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a*

norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 01/04/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00042 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013008-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013008-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : CAETANO FERREIRA DE ARAGAO  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011822420084036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Caetano Ferreira Aragão pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 07/01/2008 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 04), sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 316/318).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 336).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito suscitado (fls. 338/340).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

5. *Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado.*"  
(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 07/01/2008 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Francisco Morato-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.012012-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : ELENICE OLIVEIRA SOUSA  
ADVOGADO : SP294973B LEANDRO MENDES MALDI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00081460320114036183 JE Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Elenice Oliveira Sousa pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 21/06/2013 no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP (fls. 03), sendo que posteriormente foi determinada a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, nos termos do Provimento nº 395/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração de competência do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/01 (fls. 69/73).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC (fls. 88).

Regularmente processados os autos, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 90/93).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao*

respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.  
IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."  
(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juizes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 21/06/2013 perante o Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí-SP.

Ocorre que o Provimento nº 395, de 08/11/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região alterou a jurisdição da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí-SP e incluiu a partir de 22/11/2013 na jurisdição do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha. Cumpre observar que o referido provimento não determinou a forma como deveria ocorrer a redistribuição dos processos já ajuizados, razão pela qual deve ser observada a Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos*

*laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*  
*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*  
*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*  
*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, observado o disposto na Resolução do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 486, de 19/12/2012, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica no presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, tendo a parte autora domicílio na cidade de Caieiras-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, ora suscitante. Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00044 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010283-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010283-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : NELSON CARDOSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP262710 MARI CLEUSA GENTILE SCARPARO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ªSSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00027989220124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, que determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 395/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Provimento CJF3R nº 395/2013 não trouxe qualquer determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada; ao contrário, determinou a alteração da competência somente a partir de 22/11/2013. Aduz ainda que, embora não se trate de instalação de novo JEF, a ampliação da competência daquele Juizado deve obedecer à regra estatuída no Art. 25 da Lei 10.259/01, que estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.

2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.

3. Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte, estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.**

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

*Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização*

Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.

Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.

**- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.

RECURSO DA ECONORTE.

II - Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106 do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.

RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

**III - As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.**

IV - Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.

(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.

**1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.**

**2. Recurso especial provido.**

(REsp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).

No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO

CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

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

00045 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010322-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010322-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MANOEL SOUZA DE NOVAIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00047844720134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP, que determinou seu encaminhamento ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 395/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Provimento CJF3R nº 395/2013 não trouxe qualquer determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada; ao contrário, determinou a alteração da competência somente a partir de 22/11/2013. Aduz ainda que, embora não se trate de instalação de novo JEF, a ampliação da competência daquele Juizado deve obedecer à regra estatuída no Art. 25 da Lei 10.259/01, que estabelece que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos

Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.*

*2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.*

*3. Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.*

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte,

estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.**

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

*Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.*

*Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.*

- **A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

- *As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

*AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.*

I - *Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.*

*RECURSO DA ECONORTE.*

II - *Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106 do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.*

*RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.*

III - **As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.**

IV - *Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.*

(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e

*PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO*

RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.

1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.

2. Recurso especial provido.

(RESp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).

No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis. (AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00046 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018281-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018281-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : ONIVALDO ANTONIO FERNANDES  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SJJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00152372920134036134 JE Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput", do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00047 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018287-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : MARIA DO DIVINO DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : PR040726 ELAINE MONICA MOLIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00001283820144036134 JE Vr AMERICANA/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00048 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018294-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018294-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : MARIA ELIETE BERNARDELI NICOLAI  
ADVOGADO : SP202708 IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00003969220144036134 JE Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de Americana - 34ª Subseção Judiciária - SP, em face do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária ajuizada por Maria Eliete Bernardeli Nicolai contra Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, versando pedido de desaposentação. A ação foi proposta perante a Justiça Estadual da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP em 20.08.2013, local do

domicílio da parte autora, tendo o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível declinado da competência para o julgamento do feito antes de determinar a citação da Autarquia-ré, reconhecendo a incompetência absoluta para processar e julgar a presente ação, por versar a lide pedido de concessão de benefício de natureza previdenciária, para o qual competente a Justiça Federal, nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, determinando a remessa do feito à Vara Federal da Subseção Judiciária de Americana, com jurisdição sobre o Município de Santa Bárbara D'Oeste. Distribuídos os autos à 1ª Vara da Justiça Federal de Americana/SP, o Juízo Federal daquela Subseção Judiciária declinou a competência para o julgamento do feito ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária, em razão do valor da causa, o qual, por sua vez, suscitou o presente conflito negativo de competência, invocando a competência federal delegada do Juízo suscitado conforme prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal, constituindo faculdade/direito do segurado autor da ação a propositura da demanda no local do seu domicílio. Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao MM. Juiz Federal suscitante.

A regra de competência prevista pelo art. 109, § 3º, da Constituição da República dispõe expressamente que:

*"Art. 109 (...)*

...

*§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que for parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas na justiça estadual". (grifei)*

A norma autoriza a Justiça Comum Estadual a processar e julgar as causas que menciona, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada quando o foro do domicílio do autor da demanda previdenciária não for sede de Vara Federal. Tal prerrogativa visa a facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Assim, conclui-se que o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado constitui uma faculdade processual da parte autora, desde que este não seja sede de Vara Federal, tratando-se de hipótese de competência de natureza relativa, sendo defeso ao Juiz decliná-la de ofício (art. 112 do CPC), consoante a orientação emanada do enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, do teor seguinte:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.*

*(Súmula 33, CORTE ESPECIAL, julgado em 24/10/1991, DJ 29/10/1991 p. 15312)*

Na mesma linha a orientação perfilhada perante a Egrégia 3ª Seção desta C. Corte Regional, conforme os precedentes seguintes: Conflito de Competência nº 0023646-63.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Souza Ribeiro, Conflito de Competência nº 0002206-74.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, Conflito de Competência nº 0023647-48.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá.

Desta forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP (suscitado) é o competente para o julgamento da ação previdenciária subjacente ao presente conflito, por ser o Município de Santa Bárbara D'Oeste o local da residência da parte autora e pelo fato de não ser ele sede de Vara da Justiça Federal, nos termos do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP, o suscitado.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

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

Int.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00049 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016939-45.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016939-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : MARIA ALVES GOMES  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE >1ªSSJ>MS  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE DOURADOS >2ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00038231320114036002 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juízes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de Campo Grande/MS e de Dourados/MS, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por MARIA ALVES GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A ação fora inicialmente ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Dourados, que declinou de sua competência, a fim de determinar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Campo Grande, por ser este o atual foro do domicílio da parte autora.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, sustenta que a requerente, quando do ajuizamento da ação, residia no município de Dourados, alterando seu domicílio no decorrer do processo, o que não desloca a competência do Juízo antes eleito.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, § único, do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no art. 87 do Código de Processo Civil dispõe que "*Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou hierarquia*".

Cuida-se, na espécie, da perpetuação da jurisdição, princípio segundo o qual se determina a competência do Juízo natural no momento da propositura da ação, quando distribuído o feito onde houver mais de uma vara, ou despachada a inicial pelo magistrado.

Uma vez aperfeiçoada a *perpetuatio jurisdictiones*, veda-se a modificação do juízo originariamente eleito, exceto na hipótese de supressão do órgão ou, ainda, de competência absoluta em razão da matéria ou hierarquia, vale dizer, a alteração do domicílio da parte autora, depois de proposta a demanda, não implica o deslocamento da competência daquele primeiro em favor do juízo pertencente à nova localidade onde veio a residir. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 20521, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22/10/1997, DJU 24/11/1997, p. 61097; TRF3, 7ª Turma, AG nº 2003.03.00.044007-2, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 28/11/2005, DJU 02/02/2006, p. 390.

No caso dos autos, a parte autora, à época do ajuizamento da ação principal, em setembro de 2011, tinha domicílio no município de Dourados/MS, onde, de fato, fora proposta inicialmente a demanda, vindo a residir no município de Campo Grande/MS somente no início do ano de 2012, conforme informado na petição de fls. 61/62, juntada nos autos eletrônicos constantes na mídia digital de fl. 06.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o MM. Juiz Federal suscitado.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00050 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016334-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : HERCILIA NAZARE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP300568 THIAGO SANTOS SALVIANO SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00017933320114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00051 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016337-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016337-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ROSILDO GARROTE DA SILVA  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00019908520114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00052 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017197-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : CARMO JOSE FACI  
ADVOGADO : SP207292 FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00067559720144036315 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a desaposentação, ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, ao argumento de que por se tratar de pedido de desaposentação, com a substituição do benefício que percebe por outro mais vantajoso, "*além do valor correspondente ao aumento da prestação mensal, também deve compor o valor da causa as importâncias já recebidas pelo demandante, dado que o pedido de renúncia à aposentadoria foi expressamente cumulado com o de desobrigação de devolução das parcelas recebidas.*"

Redistribuídos os autos à 2ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, por entender que "*o valor da causa deve corresponder à diferença entre o valor de benefício que ela pretende e o que efetivamente recebe, multiplicado por doze (uma prestação anual), conforme determina o artigo 260 do Código de Processo Civil.*"

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet Federal*.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

***AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.***

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811 - Conflito de Competência - 10597 - DJU data: 08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

**AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput* e § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

(...)

*§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

E, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Essa é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.**

*Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

*Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal.*

(STJ - Conflito de Competência - 46732 -Processo: 200401454372 UF: MS Órgão Julgador: Terceira Seção - Relator: José Arnaldo da Fonseca Data da decisão: 23/02/2005 DJ data:14/03/2005 página:191)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.**

*I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá o quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.*

*II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.*

*III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AG nº 2004.03.00.031542-7, julgado em 14.12.2004, DJU 31.01.2005, pág. 535 - Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO)

Além do que, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pela parte autora da demanda originária.

No presente caso, verifico que a parte autora percebia, na data do ajuizamento da ação, o valor de R\$ 1.495,71, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 3.405,50, de acordo com os seus cálculos. Assim, o aumento patrimonial pretendido é de R\$ 1.909,79 que, multiplicado por doze prestações vincendas, resulta no valor de R\$ 22.917,48.

Isso porque, o proveito econômico pretendido diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

Logo, tomando-se em conta o valor de um salário mínimo quando proposta a demanda, em março de 2014, tem-se que a soma das doze parcelas vincendas resulta em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 43.440,00 (salário mínimo: R\$ 724,00).

Portanto, a competência é do Juizado Especial Federal.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.**

*I - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.*

*II - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.*

*III - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, improvido. (TRF3 - 10ª TURMA - AI 2014.03.00.009457-0/SP - REL. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO - JULGADO EM 15.07.2014)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

*1. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.*

*2. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.*

*3. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.*

*4. O autor alega que, no caso em questão, o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que, além das diferenças correspondentes às doze prestações vincendas (R\$ 10.085,28), deveriam ser também incluídas no cálculo as diferenças correspondentes às prestações vencidas "relativas aos cinco últimos anos que antecedem à propositura da ação", de modo que o valor total da causa seria de R\$ 65.093,76.*

*5. Ocorre que, ao analisarmos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, verificamos que, nas hipóteses em que é reconhecida a procedência do pedido de desaposentação, o que se determina é a concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação.*

*6. Assim, as diferenças correspondentes ao período anterior ao ajuizamento da demanda não poderiam ser consideradas para o cálculo do valor da causa, já que não se haveria de falar em "prestações vencidas" na*

*hipótese de pedido de desaposentação, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.*

*7. A possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.*

*8. Agravo Legal a que se nega provimento.*

*(TRF3 - 7ª TURMA - AI 2014.03.00.009826-4/SP - REL. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS - JULGADO EM 21.07.2014)*

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo Suscitado, ou seja, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00053 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016952-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : HELIO RUBIO  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00033419120144036315 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a desaposentação, ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, ao argumento de que por se tratar de pedido de desaposentação, com a substituição do benefício que percebe por outro mais vantajoso, "*além do valor correspondente ao aumento da prestação mensal, também deve compor o valor da causa as importâncias já recebidas pelo demandante, dado que o pedido de renúncia à aposentadoria foi expressamente cumulado com o de desobrigação de devolução das parcelas recebidas.*"

Redistribuídos os autos à 1ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, por entender que "*este valor deverá corresponder às parcelas vencidas desta a DER (28/11/2013) e às 12 (doze) parcelas vincendas calculadas sobre a diferença entre o valor do benefício pleiteado e o valor do benefício atualmente percebido pelo autor.*"

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e

do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811 - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

**AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do *Parquet* em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput* e § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

(...)

*§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

E, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da

competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.  
Essa é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.**

*Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

*Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal.*

*(STJ - Conflito de Competência - 46732 -Processo: 200401454372 UF: MS Órgão Julgador: Terceira Seção - Relator: José Arnaldo da Fonseca Data da decisão: 23/02/2005 DJ data: 14/03/2005 página: 191)*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.**

*I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá o quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.*

*II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.*

*III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AG nº 2004.03.00.031542-7, julgado em 14.12.2004, DJU 31.01.2005, pág. 535 - Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO)*

Além do que, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pela parte autora da demanda originária.

No presente caso, verifico que a parte autora percebia, na data do ajuizamento da ação, o valor de R\$ 1.964,05, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 4.159,00, de acordo com os seus cálculos. Assim, o aumento patrimonial pretendido é de R\$ 2.194,95.

Na hipótese dos autos, em que houve requerimento administrativo, em 28/11/2013, o valor da causa deve corresponder às prestações vencidas até o ajuizamento da ação, em fevereiro de 2014, mais as doze prestações vincendas, o que resulta no valor de R\$ 32.924,25.

Isso porque, o proveito econômico pretendido diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

Logo, tomando-se em conta o valor de um salário mínimo quando proposta a demanda, tem-se que a soma das doze parcelas vincendas resulta em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 43.440,00 (salário mínimo: R\$ 724,00).

Portanto, a competência é do Juizado Especial Federal.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.**

*I - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.*

*II - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.*

*III - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, improvido. (TRF3 - 10ª TURMA - AI 2014.03.00.009457-0/SP - REL. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO - JULGADO EM 15.07.2014)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

*1. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.*

*2. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.*

3. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposeição, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.
4. O autor alega que, no caso em questão, o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que, além das diferenças correspondentes às doze prestações vencidas (R\$ 10.085,28), deveriam ser também incluídas no cálculo as diferenças correspondentes às prestações vencidas "relativas aos cinco últimos anos que antecedem à propositura da ação", de modo que o valor total da causa seria de R\$ 65.093,76.
5. Ocorre que, ao analisarmos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, verificamos que, nas hipóteses em que é reconhecida a procedência do pedido de desaposeição, o que se determina é a concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação.
6. Assim, as diferenças correspondentes ao período anterior ao ajuizamento da demanda não poderiam ser consideradas para o cálculo do valor da causa, já que não se haveria de falar em "prestações vencidas" na hipótese de pedido de desaposeição, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.
7. A possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.
8. Agravo Legal a que se nega provimento.  
(TRF3 - 7ª TURMA - AI 2014.03.00.009826-4/SP - REL. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS - JULGADO EM 21.07.2014)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo Suscitado, ou seja, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010236-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010236-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : INES ARANTES DE FARIA  
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001982320114036308 JE Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, que em vista do teor do Provimento nº 389/CJF3R, de 10/6/2013, que alterou a competência daquela Subseção Judiciária, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, nos termos do § 3º, do Art. 3º, da Lei 10.259/01, e do Art. 2º da Resolução CJF3R nº 486/2012, alterada pela Resolução CJF3R nº 516/2013.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente.

O Juízo suscitado foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

A procuradoria do Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do suscitado.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

De início, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido da viabilidade do procedimento disciplinado pela Resolução CJF3R nº 486/2012. Contudo, ao me aprofundar sobre o tema, persuadi-me na direção oposta, pelos motivos que exponho a seguir.

O Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01, estabelece que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". A questão que se coloca é se essa competência alcança as ações anteriormente propostas. A resposta, ao que se afigura, é negativa. Senão, vejamos.

Em primeiro lugar, a própria Lei 10.259/01 preconiza, de modo expresso, no Art. 25, que "não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação", isto é, traz vedação literal no que diz respeito ao conhecimento e julgamento de demandas ajuizadas antes da implantação dos JEFs.

O objetivo da norma, presume-se, é o de impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo mesmo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite.

Nessa direção, já se pronunciou a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça. *In verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA INSTALAÇÃO. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*I - O art. 25 da Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece expressamente que não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.*

*II - Tal medida tem por objetivo impedir o abarrotamento dos recém instalados juizados especiais federais.*

*III - Na hipótese dos autos, a ação previdenciária foi ajuizada antes da instalação do juizado especial federal, devendo ser aplicada, portanto, a regra do art. 25 da Lei nº 10.259/01.*

*Precedente da Terceira Seção.*

*Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no CC 52.387/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 196).

Assim, as causas de competência do Juizado Especial Federal, propostas antes da instalação do novo JEF, continuam a tramitar nos respectivos juízos, conforme tem decidido a E. Corte Superior.

A propósito, confira-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. NOVO CÁLCULO. JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*

*1. Nos termos do art. 25, da Lei nº 10.259/2001, as demandas ajuizadas até a data da instalação do Juizado Especial não serão a ele remetidas.*

*2. Na espécie, embora ilegível o carimbo de protocolo da inicial, é certo que a ação foi proposta antes de 15 de*

outubro de 2004 (data em que apresentada a contestação), enquanto o Juizado Especial apenas foi instaurado em 18 de outubro de 2004.

3. *Conflito conhecido para declarar-se a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara do Foro Distrital de Itapevi-SP, o suscitado.*

(CC 104.786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 10/06/2009).

A conclusão a que se chega é que o Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, *ex vi* do Art. 25 da mesma Lei.

Em segundo lugar, é de se por em relevo o princípio insculpido no Art. 87 do Código de Processo Civil, que prescreve que a competência é firmada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia (princípio da *perpetuatio jurisdictionis*).

Os princípios processuais, como se sabe, são emanados da Magna Carta, razão por que não podem ser excepcionados por norma jurídica hierarquicamente inferior.

Nessa ordem de ideias, tem-se que a *perpetuatio jurisdictionis* é manifestação do princípio do juiz natural, que obriga que as regras de competência sejam instituídas previamente aos fatos, de maneira geral e abstrata, sem possibilidade de escolha ou modificação ulterior por livre arbítrio (CF, Art. 5º, XXXVII e LII). Por conseguinte, estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do CPC.

A mesma solução vem sendo adotada pela jurisprudência, em casos análogos, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.*

1. *A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.*

2. **De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.**

3. *Assim, deve ser respeita a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.*

4. *Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.*

5. *Recurso especial provido.*

(REsp 1373132/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 13/05/2013 - grifo nosso);

*Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade.*

*Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.*

**- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.**

*- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.*

*Recurso especial conhecido e provido.*

(REsp 969767/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 17/11/2009, g. n.);

*AÇÕES CIVIS. COBRANÇA DE PEDÁGIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO FEDERAL. POSTERIOR CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL NA LOCALIDADE. CISÃO DOS PROCESSOS. REMESSA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ARTIGO 87 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.*

*I - Em autos de ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL na Vara Federal de Londrina, por meio da qual se discute a taxa de pedágio em estradas, foi prolatada decisão no sentido de determinar a cisão de processos e determinou seu processamento pelo Juízo Federal da Vara de Jacarezinho/PR, recém-criado.*

*RECURSO DA ECONORTE.*

*II - Não se verifica o necessário prequestionamento em relação às matérias tratadas pelos artigos 103, 105 e 106 do CPC, e nem mesmo houve oposição de embargos declaratórios para suscitar o tema relativo à eventual conexão entre as ações. Incidência da Súmula 282/STF.*

*RECURSOS DA ECONORTE E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.*

*III - As ações civis existentes que discutem a questão do respectivo pedágio foram ajuizadas antes da criação da Vara Federal de Jacarezinho, devendo ser observado o que dita o artigo 87 do CPC, não se tratando de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, porquanto não se enquadram em nenhuma das exceções nele previstas para alteração da competência posteriormente ao momento do ajuizamento da ação.*

*IV - Recursos providos, mantendo-se no juízo federal de Londrina as ações civis nele intentadas anteriormente à criação da Vara Federal de Jacarezinho.*

*(REsp 1085922/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 18/03/2009, g. n.); e*

*PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.*

*1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 924.495/GO, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 3.9.2007).*

*No mesmo sentido, cito julgado do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*

*(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).*

*Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.*

*Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.*

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00055 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015705-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015705-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 212/1782

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : DESOLINA PEDRASSOLI SANTINI  
ADVOGADO : SP086570 DJALMA PEREIRA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00002554620134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00056 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016135-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016135-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ISMAEL MACIEL DE SOUZA  
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005438220134036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015780-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015780-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ELISANGELA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP282619 JOSE CARLOS MONTEIRO DE CASTRO FILHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005091920134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00058 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016112-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016112-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : GENTIL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00016771720124036308 JE Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00059 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016941-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : HELCIO MIGUEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP197054 DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00021284220124036308 JE Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00060 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015686-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS COX  
ADVOGADO : SP234543 FELIPE BRANCO DE ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00063012020144036315 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal da 3ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação em que se pretende a desaposentação, ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba e o MM. Juiz Federal declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, ao argumento de que por se tratar de pedido de desaposentação, com a substituição do benefício que percebe por outro mais vantajoso, "*além do valor correspondente ao aumento da prestação mensal, também deve compor o valor da causa as importâncias já recebidas pelo demandante, dado que o pedido de renúncia à aposentadoria foi expressamente cumulado com o*

de desobrigação de devolução das parcelas recebidas."

Redistribuídos os autos à 3ª Vara da Justiça Federal de Sorocaba/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, por entender que "o valor da causa na ação de desaposentação corresponde ao valor da diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria."

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet Federal*.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

**AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811 - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

**AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, caput e § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*(...)*

*§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

E, em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do CPC, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, *caput*, da Lei 10.259/2001.

Essa é a orientação jurisprudencial. Confira-se:

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.***

*Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.*

*Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal.*

*(STJ - Conflito de Competência - 46732 -Processo: 200401454372 UF: MS Órgão Julgador: Terceira Seção - Relator: José Arnaldo da Fonseca Data da decisão: 23/02/2005 DJ data: 14/03/2005 página: 191)*

***PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.***

*I - Nas ações que se pleiteiam o pagamento de parcelas vencidas e vincendas, o cálculo do valor da causa obedecerá o quanto disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.*

*II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.*

*III - Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AG nº 2004.03.00.031542-7, julgado em 14.12.2004, DJU 31.01.2005, pág. 535 - Relator Juiz SÉRGIO NASCIMENTO)*

Além do que, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pela parte autora da demanda originária.

No presente caso, verifico que a parte autora percebia, na data do ajuizamento da ação, o valor de R\$ 1.397,48, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 1.885,77, de acordo com os seus cálculos. Assim, o aumento patrimonial pretendido é de R\$ 488,29 que, multiplicado por doze prestações vincendas, resulta no valor de R\$ 5.859,48.

Isso porque, o proveito econômico pretendido diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

Logo, tomando-se em conta o valor de um salário mínimo quando proposta a demanda, em março de 2014, tem-se que a soma das doze parcelas vincendas resulta em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 43.440,00 (salário mínimo: R\$ 724,00).

Portanto, a competência é do Juizado Especial Federal.

Neste sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.***

*I - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.*

*II - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.*

*III - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, improvido. (TRF3 - 10ª TURMA - AI 2014.03.00.009457-0/SP - REL. DES. FED. SERGIO NASCIMENTO - JULGADO EM 15.07.2014)*

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.***

**DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

1. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

2. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

3. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.

4. O autor alega que, no caso em questão, o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que, além das diferenças correspondentes às doze prestações vencidas (R\$ 10.085,28), deveriam ser também incluídas no cálculo as diferenças correspondentes às prestações vencidas "relativas aos cinco últimos anos que antecedem à propositura da ação", de modo que o valor total da causa seria de R\$ 65.093,76.

5. Ocorre que, ao analisarmos a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, verificamos que, nas hipóteses em que é reconhecida a procedência do pedido de desaposentação, o que se determina é a concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação.

6. Assim, as diferenças correspondentes ao período anterior ao ajuizamento da demanda não poderiam ser consideradas para o cálculo do valor da causa, já que não se haveria de falar em "prestações vencidas" na hipótese de pedido de desaposentação, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.

7. A possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.

8. Agravo Legal a que se nega provimento.

(TRF3 - 7ª TURMA - AI 2014.03.00.009826-4/SP - REL. DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS - JULGADO EM 21.07.2014)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo Suscitado, ou seja, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00061 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018482-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018482-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : VALDIVIA APARECIDA DEVIDE  
ADVOGADO : SP279320 KAREN MELINA MADEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00020975620114036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016019-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016019-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : IVONE DA SILVA ROSA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00011758320094036308 JE V<sub>r</sub> OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016002-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016002-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : OSWALDO PEREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP171710 FABIO CEZAR TEIXEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00073023720094036308 JE V<sub>r</sub> OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00064 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018428-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : NAZIRA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP230302 ANA CAROLINA PAULINO ABDO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00054608520104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00065 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018458-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018458-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : NILSON PELIZZARI  
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00024673520114036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018438-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018438-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : LUIZ AUGUSTO DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00015219720104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00067 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016961-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016961-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : SILVIO BRITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP322670A CHARLENE CRUZETTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP

No. ORIG. : 00010400820134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016325-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016325-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : CLEYTON LEOPOLDINO  
ADVOGADO : SP322670A CHARLENE CRUZETTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00010488220134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00069 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015767-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015767-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : JOSE APARECIDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP

No. ORIG. : 00021590920104036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Após comunicado, dê-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013371-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : CLEITON BARRETO DA SILVA  
ADVOGADO : SP229469 IGOR DOS REIS FERREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00048303620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que a parte autora pretende a concessão de benefício assistencial.

Ajuizada a ação no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí em 26/9/2013, este, por certidão, com apoio no Provimento CJF3R n. 395/2013 e na Resolução CJF3R n. 486/2012, remeteu os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

O MM. Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por sua vez, suscitou o presente conflito, com amparo no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001 e artigo 87 do CPC. Alegou, em síntese, não haver previsão no ato normativo acerca da redistribuição das ações ajuizadas antes da alteração de competência ocorrida em 22/11/2013.

O despacho de fl. 92 designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes e solicitou informações do Juízo Suscitado.

Informações juntadas às fls. 98/103, na qual alegou-se, em síntese, que "em sendo a Subseção Judiciária de Jundiaí integrante da 3ª Região tanto quanto o Juizado de São Paulo, e havendo Provimento que transformou suas jurisdições, aplica-se a Resolução n. 486, do E. Conselho".

O DD. Órgão do Ministério Público Federal reconheceu como competente para processar e julgar a demanda o MM. Juízo suscitante.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC, tendo em vista acórdão prolatado por esta Egrégia Terceira Seção nos autos do CC n. **0002824-19.2014.4.03.0000**, julgado em 10 de março de 2014, v.u., e-DJF3

Judicial 1 DATA:08/04/2014.

Decido.

Conheço deste incidente, a teor do entendimento firmado nesta 3ª Seção no sentido de: competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

Superada essa questão processual, no mérito cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

No caso, a parte autora, domiciliada em Francisco Morato, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, em 26/9/2013, com ação de concessão de benefício assistencial.

Ocorre que o Provimento CJF3R n. 395/2013 instaurou alterações na estrutura original do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, nos seguintes termos:

*"Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista.*

*Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:*

*I-o Anexo VII do provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha;"*

Assim, a partir de 22/11/2013 o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo passou a ter jurisdição sobre o município de residência da parte autora.

Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas do Juizado Especial Federal, a redistribuição de processos, no silêncio do ato normativo, deverá observar a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012, a qual dispõe:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Em consulta ao sistema de andamento processual, verificou-se não se enquadrar o feito originário nas ressalvas apontadas, não havendo óbice à redistribuição da ação ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.

Frise-se, ademais, que a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Vale dizer: a vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, pois a diversidade de institutos

presentes em um e outro sistema não recomenda, em absoluto, a transferência de feito já em curso na Justiça comum para Juizado então instituído.

No mesmo sentido é o entendimento externado na Súmula 26 desta Corte:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Registre-se, outrossim, por pertinente, trazer, essa readequação estrutural, modificações deflagradoras de regra de competência absoluta, de natureza funcional, nos termos do artigo 3º, § 3º, e 20 da Lei nº 10.259/2001, a afastar o princípio da perpetuação da jurisdição previsto no artigo 87 do CPC.

A respeito, confirmam-se os arestos:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. APLICAÇÃO DO ART. 2º. DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. CIRCUNSCRIÇÃO QUE ABRANGE O LOCAL DO AVENTADO DANO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REGRA DO ART. 87 DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR A REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FEIRA DE SANTANA/BA.*

*1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento de propositura de ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, aplicando-se, para apuração da competência territorial, a regra prevista no art. 2º. da Lei 7.347/85, que dispõe que a ação deverá ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano (AgRg no AgRg no REsp. 1.334.872/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.08.2013).*

*2. Trata-se de uma regra de competência territorial funcional, estabelecida pelo legislador, a par da excepcionalidade do direito tutelado, no intuito de facilitar o exercício da função jurisdicional, dado que é mais eficaz a avaliação das provas no Juízo em que se deram os fatos. Dest'arte, tem-se que a competência do local do dano é funcional e, portanto, de natureza absoluta.*

*3. Tomando-se em conta que o suposto ato ímprobo, objeto da ação subjacente, estaria circunscrito ao Município de Ruy Barbosa/BA, com a instalação da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA, cuja circunscrição abrange àquele Município, de rigor à redistribuição dos autos, posto que a alteração de competência de natureza absoluta constitui exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, a teor do que dispõe o art. 87 do CPC.*

*4. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para determinar a redistribuição da Ação Civil Pública à uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA."*

*(STJ, RESP 1068539 / BA, Primeira Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 03/10/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.*

*1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".*

*2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal."*

*(STJ, CC 91129 / GO, Terceira Seção, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/05/2008)*

Diante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00071 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008354-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008354-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : FRANCISCO SOARES DA SILVA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP284549A ANDERSON MACOHIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP159080 KARINA GRIMALDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00019846820124036308 JE Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba em face do Juizado Especial Federal Cível de Avaré, a fim de ser declarado o Juízo competente para processar a ação de natureza previdenciária.

Ajuizada a ação em 13/11/2012, o Juizado Especial Federal Cível de Avaré, com apoio no Provimento CJF3R n. 389/2013 e na Resolução CJF3R n. 486/2012, remeteu os autos ao de Sorocaba, por razões, embora não declinadas, já conhecidas, em virtude das inúmeras ações de mesmo cunho que tramitam nesta Egrégia Corte. Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo suscitante, com amparo no artigo 87 do CPC. Alega, em síntese, ser "*incabível a redistribuição do presente feito, porquanto, no momento do ajuizamento da ação, a competência territorial para processar a presente ação pertencia ao Juizado Especial Federal de Avaré (SP)*".

O despacho de fl. 178 designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito suscitado, a teor da Súmula n. 59 do STJ ("*Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes*").

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC, tendo em vista acórdão prolatado por esta Egrégia Terceira Seção nos autos do CC n. **0002824-19.2014.4.03.0000, julgado em** 10 de março de 2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014.

#### Decido.

**Conheço** deste incidente, a teor do entendimento firmado nesta Terceira Seção de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

Superada essa questão processual, no mérito cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, **quando da alteração de jurisdição**.

No caso, a parte autora, domiciliada em Angatuba, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Avaré, em 13/11/2012, com ação de natureza previdenciária.

Contudo, o Provimento CJF3R n. 389/2013 introduziu alterações na estrutura original do Juizado Especial Federal Cível de Avaré, nos seguintes termos:

*"Art. 2º A Vara Federal de Avaré terá jurisdição sobre os Municípios de Arandu, Avaré, Cerqueira César, Iaras, Itai e Paranapanema.*

*(...)*

*Art. 4º Alterar, em virtude do exposto no art. 2º, os Provimentos CJF-3R:*

*(...)*

*IV- nº 283, de 15/1/2007, Anexo IV, a fim de incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba os Municípios de Angatuba e Campina do Monte Alegre."*

Assim, desde 10 de junho de 2013, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba passou a ter jurisdição sobre o Município de residência da parte autora.

Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas do Juizado Especial Federal, a redistribuição de processos, no silêncio do ato normativo, deverá observar a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012, a qual dispõe:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se não se enquadrar o feito originário nas ressalvas apontadas, não havendo óbice à redistribuição da ação ao Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes a seu antecessor.

Frise-se, ademais: a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo **ampliar a garantia de acesso** à justiça, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Vale dizer: a vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, pois a diversidade de institutos presentes em um e outro sistema não recomenda, em absoluto, a transferência de feito já em curso na Justiça comum para Juizado então instituído.

No mesmo sentido é o entendimento externado na Súmula 26 desta Corte:

*"Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Registre-se, por pertinente, trazer essa readequação estrutural modificações deflagradoras de regra de **natureza funcional** - e, portanto, de natureza competência absoluta -, nos termos do artigo 3º, § 3º, e 20 da Lei n. 10.259/2001, a **afastar o princípio da perpetuação da jurisdição** previsto no artigo 87 do CPC.

A respeito, confirmam-se os arestos (g. n.):

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. APLICAÇÃO DO ART. 2º DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. CIRCUNSCRIÇÃO QUE ABRANGE O LOCAL DO AVENTADO DANO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REGRA DO ART. 87 DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR A REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FEIRA DE SANTANA/BA.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento de propositura de ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, aplicando-se, para apuração da competência territorial, a regra prevista no art. 2º da Lei 7.347/85, que dispõe que a ação deverá ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano (AgRg no AgRg no REsp. 1.334.872/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.08.2013).

2. Trata-se de uma regra de competência territorial funcional, estabelecida pelo legislador, **a par da excepcionalidade do direito tutelado**, no intuito de **facilitar o exercício da função jurisdicional**, dado que é mais eficaz a avaliação das provas no Juízo em que se deram os fatos. Destarte, tem-se que a competência do local do dano é funcional e, portanto, de natureza absoluta.

3. Tomando-se em conta que o suposto ato ímprobo, objeto da ação subjacente, estaria circunscrito ao Município de Ruy Barbosa/BA, com a instalação da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA, cuja circunscrição abrange àquele Município, de rigor à redistribuição dos autos, posto que **a alteração de competência de natureza absoluta constitui exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis**, a teor do que dispõe o art. 87 do CPC.

4. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para determinar a redistribuição da Ação Civil Pública à uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA."

(STJ, RESP 1.068.539/BA, Primeira Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 03/10/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.**

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao **princípio da perpetuatio jurisdictionis**. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal."

(STJ, CC 91129 / GO, Terceira Seção, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/05/2008)

Quanto ao Enunciado da Súmula n. 59 do e. STJ, a despeito da existência de sentença com trânsito em julgado, ao caso não se aplica.

Como dito alhures, o Juizado é regido por normas próprias que o enquadram na exceção da regra prevista no artigo 87 do CPC, a possibilitar que o juízo da ação não seja o juízo da execução.

Ademais, à vista dos princípios informadores (oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade), os juizados especiais federais, independentemente de sua localização, gozam de procedimento padrão que autoriza o deslocamento do feito sem prejuízo à parte.

Diante o exposto, **conheço do conflito** para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00072 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008140-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008140-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : ORALINA FOGACA XAVIER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00000241420114036308 JE Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba em face do Juizado Especial Federal Cível de Avaré, a fim de ser declarado o Juízo competente para processar a ação de natureza previdenciária.

Ajuizada a ação em 16/12/2010, o Juizado Especial Federal Cível de Avaré, com apoio no Provimento CJF3R n. 389/2013 e na Resolução CJF3R n. 486/2012, remeteu os autos ao de Sorocaba, por razões, embora não declinadas, já conhecidas, em virtude das inúmeras ações de mesmo cunho que tramitam nesta Egrégia Corte. Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo suscitante, com amparo no artigo 87 do CPC. Alega, em síntese, ser *"incabível a redistribuição do presente feito, porquanto, no momento do ajuizamento da ação, a competência territorial para processar a presente ação pertencia ao Juizado Especial Federal de Avaré (SP)"*.

O despacho de fl. 168 designou o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito suscitado, a teor da Súmula n. 59 do STJ (*"Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes"*).

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC, tendo em vista acórdão prolatado por esta Egrégia Terceira Seção nos autos do CC n. **0002824-19.2014.4.03.0000, julgado em** 10 de março de 2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014.

Decido.

**Conheço** deste incidente, a teor do entendimento firmado nesta Terceira Seção de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).

Superada essa questão processual, no mérito cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.

No caso, a parte autora, domiciliada em Angatuba, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Avaré, em 16/12/2010, com ação de natureza previdenciária.

Contudo, o Provimento CJF3R n. 389/2013 introduziu alterações na estrutura original do Juizado Especial Federal

Cível de Avaré, nos seguintes termos:

*"Art. 2º A Vara Federal de Avaré terá jurisdição sobre os Municípios de Arandu, Avaré, Cerqueira César, Iaras, Itai e Paranapanema.*

*(...)*

*Art. 4º Alterar, em virtude do exposto no art. 2º, os Provimentos CJF-3R:*

*(...)*

*IV- nº 283, de 15/1/2007, Anexo IV, a fim de incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba os Municípios de Angatuba e Campina do Monte Alegre."*

Assim, desde 10 de junho de 2013 o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba passou a ter jurisdição sobre o Município de residência da parte autora.

Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas do Juizado Especial Federal, a redistribuição de processos, no silêncio do ato normativo, deverá observar a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012, a qual dispõe:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se não se enquadrar o feito originário nas ressalvas apontadas, não havendo óbice à redistribuição da ação ao Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes a seu antecessor.

Frise-se, ademais: a Lei n. 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade à prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Vale dizer: a vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada, pois a diversidade de institutos presentes em um e outro sistema não recomenda, em absoluto, a transferência de feito já em curso na Justiça comum para Juizado então instituído.

No mesmo sentido é o entendimento externado na Súmula 26 desta Corte:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Registre-se, por pertinente, trazer essa readequação estrutural modificações deflagradoras de regra de natureza funcional - e, portanto, de competência absoluta - nos termos do artigo 3º, § 3º, e 20 da Lei n. 10.259/2001, a **afastar o princípio da perpetuação da jurisdição** previsto no artigo 87 do CPC.

A respeito, confirmam-se os arestos (g. n.):

***"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA.***

*APLICAÇÃO DO ART. 2º. DA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. CIRCUNSCRIÇÃO QUE ABRANGE O LOCAL DO AVENTADO DANO. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REGRA DO ART. 87 DO CPC. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA DETERMINAR A REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FEIRA DE SANTANA/BA.*

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao cabimento de propositura de ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, aplicando-se, para apuração da competência territorial, a regra prevista no art. 2º da Lei 7.347/85, que dispõe que a ação deverá ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano (AgRg no AgRg no REsp. 1.334.872/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.08.2013).

2. Trata-se de uma regra de competência territorial funcional, estabelecida pelo legislador, a par da excepcionalidade do direito tutelado, no intuito de facilitar o exercício da função jurisdicional, dado que é mais eficaz a avaliação das provas no Juízo em que se deram os fatos. Destarte, tem-se que a competência do local do dano é funcional e, portanto, de natureza absoluta.

3. Tomando-se em conta que o suposto ato ímprobo, objeto da ação subjacente, estaria circunscrito ao Município de Ruy Barbosa/BA, com a instalação da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA, cuja circunscrição abrange àquele Município, de rigor à redistribuição dos autos, posto que a alteração de **competência de natureza absoluta constitui exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis**, a teor do que dispõe o art. 87 do CPC.

4. Recurso Especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido para determinar a redistribuição da Ação Civil Pública à uma das Varas

Federais da Subseção Judiciária de Feira de Santana/BA."

(STJ, RESP 1068539 / BA, Primeira Turma, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 03/10/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.**

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, **à época da execução do julgado**, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal."

(STJ, CC 91129 / GO, Terceira Seção, Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/05/2008)

Quanto ao Enunciado da Súmula n. 59 do e. STJ, a despeito da existência de sentença com trânsito em julgado, ao caso não se aplica.

Como dito alhures, o Juizado é regido por normas próprias que o enquadram na exceção da regra prevista no artigo 87 do CPC, a possibilitar que o juízo da ação não seja o juízo da execução.

Ademais, à vista dos princípios informadores (oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade), os juizados especiais federais, independentemente de sua localização, gozam de procedimento padrão que autoriza o deslocamento do feito sem prejuízo à parte.

Diante o exposto, **conheço do conflito** para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00073 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016105-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016105-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MIZAEEL FOGAZA  
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001205820134036308 JE Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (CPC, art. 120, parte final).  
Comuniquem-se.

Após, ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no artigo 121 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018430-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : SALETE APARECIDA FERNANDES MARTINS  
ADVOGADO : SP276810 LUCIANO NOGUEIRA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00069946420104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018435-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : JAYRO PIRES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP198476 JOSE MARIA BARBOSA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00003910420124036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00076 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017200-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017200-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : GENESIO ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010702020144036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 91, determino o desentranhamento dos autos do processo originário nº 0001070-20.2014.4.03.6183, o qual deverá ser encaminhado ao Juízo Suscitante.

Por sua vez, o presente conflito de competência deve ser instruído com cópias do processo originário.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00077 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017206-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : EDMUNDO ENOQUE SARAIVA  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00095736420134036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 136, determino o desentranhamento dos autos do processo originário nº 0009573-64.2013.4.03.6183, o qual deverá ser encaminhado ao Juízo Suscitante.

Por sua vez, o presente conflito de competência deve ser instruído com cópias do processo originário.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00078 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016318-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARIA CICERA DE SOUZA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP313194A LEANDRO CROZETA LOLLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00000565820124036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00079 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016953-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016953-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOSE ALVES FARIAS  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00007217420124036316 JE V<sub>r</sub> ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00080 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017205-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067681220114036183 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Santo Bernardo do Campo.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência, ao argumento de que com a instalação de nova Vara Federal no município em que domiciliada a parte autora, aquele órgão possui competência absoluta para julgamento do feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que a competência territorial, por ser relativa, não pode ser declinada de ofício.

É o relatório. Decido.

O município de residência da parte autora se insere na competência territorial de São Bernardo do Campo, conforme o Provimento nº 322-CJF3R, de 06.12.2010.

A Súmula nº 23 desta Corte estabelece que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".

Nesse sentido, o entendimento da C. 3ª Seção deste Tribunal:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.*

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)".*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, extraia-se cópias dos autos para arquivamento, encaminhando-se o feito originário ao Juízo de destino.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

2014.03.00.017203-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : JOSE JOAO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00103400520134036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Santo Bernardo do Campo.

A ação foi proposta perante o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência, ao argumento de que com a instalação de nova Vara Federal no município em que domiciliada a parte autora, aquele órgão possui competência absoluta para julgamento do feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que a competência territorial, por ser relativa, não pode ser declinada de ofício.

É o relatório. Decido.

O município de residência da parte autora se insere na competência territorial de São Bernardo do Campo, conforme o Provimento nº 322-CJF3R, de 06.12.2010.

A Súmula nº 23 desta Corte estabelece que "é territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".

Nesse sentido, o entendimento da C. 3ª Seção deste Tribunal:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.*

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL*

*SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)".*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, extraia-se cópias dos autos para arquivamento, encaminhando-se o feito originário ao Juízo de destino.

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

00082 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008433-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008433-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : VALDIR ROQUE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP059203 JOAO APARECIDO PEREIRA NANTES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00002390820124036323 JE Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Avaré em face do Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos, a fim de ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que a parte autora pretende concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Ajuizada a ação n. 0036929-26.2012.4.03.9301 no Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Avaré, com amparo no artigo 253, II, do CPC, em razão de lá ter tramitado idêntica ação (registro n. 0003328-21.2011.4.03.6308), que fora extinta sem resolução de mérito, por decisão transitada em julgado em 31/10/2011, em virtude do não cumprimento, pela autora, de despacho que determinou a juntada do comprovante de residência.

Contra essa orientação, insurgiu-se o MM. Juízo suscitante sob o entendimento de que, por inexistir competência concorrente e sim absoluta do Juizado Especial Cível de Ourinhos para processar e julgar o feito, não se aplica a regra de prevenção prevista nesse diploma legal.

Inicialmente oposto o incidente na Turma Recursal de São Paulo, esta se declarou incompetente para seu julgamento e determinou a remessa dos autos a esta Colenda Corte.

O despacho de fl. 95 designou o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal reconheceu como competente para processar e julgar a demanda o MM. Juízo suscitado (Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP).

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC e em precedentes deste Tribunal.

Decido.

Conheço deste incidente e julgo-o procedente, a teor do entendimento firmado nesta 3ª Seção, o qual reproduzo: *"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(CC n. 0016970-36.2012.4.03.0000, rel. Baptista Pereira, j. 09/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO PARA O JULGAMENTO.*

- Prevalência do entendimento majoritário da Seção especializada de que, em se tratando de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, cumpre a esta Corte Regional, e não à Turma Recursal que os abarcam, a solução do dissídio, a teor do disposto no artigo 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal, e do contido no precedente tirado pelo Supremo Tribunal Federal ao apreciar, em 26 de agosto de 2009, o Recurso Extraordinário 590.409-1/RJ.

*EXTINÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, DE DEMANDA PREVIDENCIÁRIA FORMULADA JUNTO AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE AVARÉ. REITERAÇÃO DA PRETENSÃO PERANTE O RECÉM INSTALADO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE OURINHOS, LOCALIDADE EM QUE DOMICILIADO O SEGURADO. INOCORRÊNCIA DE PREVENÇÃO DO PRIMEIRO JUÍZO.*

- Competência absoluta do Juizado Especial Federal de Ourinhos, nos exatos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001 - "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" -, que afasta a aplicação do previsto no artigo 253, inciso II, primeira parte, do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei 11.280/2006 - "distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido".

(CC n. 0036020-48.2012.4.03.0000, rel. THEREZINHA CAZERTA, 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2013)

Colhe-se dos precedentes citados que, a despeito de a autora ter aforado ação idêntica no JEF de Ourinhos à anteriormente proposta no JEF de Avaré - então julgada extinta, sem resolução de mérito, pela ausência da juntada dos comprovantes de residência -, não se aplica ao caso a regra do artigo 253, inciso II, do Código de Processo

Civil.

Isso porque a instalação do Juizado Especial Federal de Ourinhos (Provimento n. 342-CJF/3ªR, de 03/02/2012), com jurisdição sobre o Município de residência da parte autora (Santa Cruz do Rio Pardo) no interstício ocorrido entre o ajuizamento da primeira demanda (5/8/2011) e a propositura do segundo feito (20/3/2012), torna este Juízo absolutamente competente para apreciação da ação subjacente, nos termos do § 3º do artigo 3º e do artigo 20 da Lei n. 10.259/2001.

Diante o exposto, **conheço do conflito** para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00083 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018439-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018439-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : VALDECI ALBERGONI  
ADVOGADO : SP283809 RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00011786720114036308 JE Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, que em vista do teor do Provimento nº 389/CJF3R, de 10/6/2013, que alterou a competência daquela Subseção Judiciária, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, nos termos do § 3º, do Art. 3º, da Lei 10.259/01, e do Art. 2º da Resolução CJF3R nº 486/2012, alterada pela Resolução CJF3R nº 516/2013.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Esclareço que anteriormente manifestei-me pela admissibilidade da medida. Contudo, melhor examinando a questão, passei a adotar o posicionamento contrário, pelos motivos que exponho a seguir.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Como é sabido, o enunciado da Súmula nº 33/STJ veda a declaração de ofício da incompetência relativa, entendimento que se encontra pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.*

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004).

Resta concluir que se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, com mais razão o será quando se trata de competência que, por força de Lei, é absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência obedece ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, *mutatis mutandis*, o julgado cuja ementa trago à colação:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado,*

*em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*  
(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00084 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018424-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018424-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ELVIRA MARQUES ALVES  
ADVOGADO : SP181775 CÁSSIA FERNANDA DA SILVA BERNARDINO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00054221020094036308 JE Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, que em vista do teor do Provimento nº 389/CJF3R, de 10/6/2013, que alterou a competência daquela Subseção Judiciária, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, nos termos do § 3º, do Art. 3º, da Lei 10.259/01, e do Art. 2º da Resolução CJF3R nº 486/2012, alterada pela Resolução CJF3R nº 516/2013.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Esclareço que anteriormente manifestei-me pela admissibilidade da medida. Contudo, melhor examinando a questão, passei a adotar o posicionamento contrário, pelos motivos que exponho a seguir.

Observe que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo

quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Como é sabido, o enunciado da Súmula nº 33/STJ veda a declaração de ofício da incompetência relativa, entendimento que se encontra pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.*

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004).

Resta concluir que se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, com mais razão o será quando se trata de competência que, por força de Lei, é absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência obedece ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, *mutatis mutandis*, o julgado cuja ementa trago à colação:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00085 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018456-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018456-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ANTONIO RAPOSEIRO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00016033620074036308 JE Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, que em vista do teor do Provimento nº 389/CJF3R, de 10/6/2013, que alterou a competência daquela Subseção Judiciária, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, nos termos do § 3º, do Art. 3º, da Lei 10.259/01, e do Art. 2º da Resolução CJF3R nº 486/2012, alterada pela Resolução CJF3R nº 516/2013.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Esclareço que anteriormente manifestei-me pela admissibilidade da medida. Contudo, melhor examinando a questão, passei a adotar o posicionamento contrário, pelos motivos que exponho a seguir.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Como é sabido, o enunciado da Súmula nº 33/STJ veda a declaração de ofício da incompetência relativa, entendimento que se encontra pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.**

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas*

*federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004).

Resta concluir que se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, com mais razão o será quando se trata de competência que, por força de Lei, é absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência obedece ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, *mutatis mutandis*, o julgado cuja ementa trago à colação:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis.*

(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00086 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018475-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 245/1782

PARTE AUTORA : AUGUSTINHO ALVES GONZAGA  
ADVOGADO : SP149150 ANDREIA GAIOTO RIOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ºSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00000103020114036308 JE Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, que em vista do teor do Provimento nº 389/CJF3R, de 10/6/2013, que alterou a competência daquela Subseção Judiciária, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, nos termos do § 3º, do Art. 3º, da Lei 10.259/01, e do Art. 2º da Resolução CJF3R nº 486/2012, alterada pela Resolução CJF3R nº 516/2013.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente.

É o relatório. Decido.

A discussão diz respeito à possibilidade ou não de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Esclareço que anteriormente manifestei-me pela admissibilidade da medida. Contudo, melhor examinando a questão, passei a adotar o posicionamento contrário, pelos motivos que exponho a seguir.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Como é sabido, o enunciado da Súmula nº 33/STJ veda a declaração de ofício da incompetência relativa, entendimento que se encontra pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.**

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004);

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.**

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004).

Resta concluir que se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, com mais razão o será quando se trata de competência que, por força de Lei, é absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência obedece ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, *mutatis mutandis*, o julgado cuja ementa trago à colação:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis. (AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6).*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00087 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010225-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010225-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ POLIS  
ADVOGADO : SP198476 JOSE MARIA BARBOSA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00004803720064036308 JE Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que José Luiz Polis pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 09/02/2006 no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP, sendo que em 27/01/2014 foi proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, sob o argumento de que o Provimento nº 389/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao alterar a jurisdição do referido Juizado, incluindo o município de domicílio da parte autora (Chavantes-SP), teria determinado a redistribuição dos feitos, nos termos da Resolução nº 486/2012 (fls. 11vº).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração da jurisdição do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 (fls. 12/12vº).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do CPC (fls. 22).

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente conflito (fls. 24/32).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Nesse sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*I. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária, ajuizada em 09/02/2006, encontrava-se tramitando no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP

Ocorre que, após as alterações introduzidas pelos Provimentos nºs 389, de 10/06/2013 e 400, de 08/01/2014, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o Município de Chavantes-SP (domicílio da parte autora) foi incluído na jurisdição do Juizado Especial Federal de Ourinhos-SP.

Sobre a redistribuição de processos, deve ser observada a Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Desse modo, da análise do dispositivo acima transcrito, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito, por não se enquadrar nas ressalvas apontadas.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica ao presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição*

*Federal delegada."*

Dessa forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba-SP, ora suscitante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00088 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010215-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010215-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JOAO BUDAI FILHO  
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00023200920114036308 JE Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:**

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que João Budai Filho pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 17/05/2011 no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP, sendo que em 27/01/2014 foi proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, sob o argumento de que o Provimento nº 389/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao alterar a jurisdição do referido Juizado, incluindo o município de domicílio da parte autora, teria determinado a redistribuição dos feitos, nos termos da Resolução nº 486/2012 (fls. 26).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração da jurisdição do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 (fls. 30/30vº).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do CPC (fls. 35).

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente conflito (fls. 37/37vº).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Nesse sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

*5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."*

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária, ajuizada em 17/05/2011, encontrava-se tramitando no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP

Ocorre que, após as alterações introduzidas pelos Provimentos nºs 389, de 10/06/2013 e 400, de 08/01/2014, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o domicílio da parte autora foi incluído na jurisdição do Juizado Especial Federal de Ourinhos-SP.

Sobre a redistribuição de processos, deve ser observada a Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Desse modo, da análise do dispositivo acima transcrito, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito, por não se enquadrar nas ressalvas apontadas.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica ao presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

Por conseguinte, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba-SP, ora suscitante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2014.03.00.010255-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : NAIR MORAIS BALENA  
ADVOGADO : SP272067 ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE AVARÉ > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00032701820114036308 JE V<sub>r</sub> OURINHOS/SP

#### DECISÃO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Nair Moraes Balena pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 01/08/2011 no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP, sendo que em 27/01/2014 foi proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, sob o argumento de que o Provimento nº 389/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao alterar a jurisdição do referido Juizado, incluindo o município de domicílio da parte autora (Manduri-SP), teria determinado a redistribuição dos feitos, nos termos da Resolução nº 486/2012 (fls. 09vº).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à alteração da jurisdição do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 (fls. 04/04vº).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do CPC (fls. 17).

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente conflito (fls. 19/20).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles*".

Nesse sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos*

tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.

2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária, ajuizada em 01/08/2011, encontrava-se tramitando no Juizado Especial Federal Cível de Avaré-SP

Ocorre que, após as alterações introduzidas pelos Provimentos nºs 389, de 10/06/2013 e 400, de 08/01/2014, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o Município de Manduri-SP (domicílio da parte autora) foi incluído na jurisdição do Juizado Especial Federal de Ourinhos-SP.

Sobre a redistribuição de processos, deve ser observada a Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo*

*ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*  
*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*  
*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*  
*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Desse modo, da análise do dispositivo acima transcrito, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito, por não se enquadrar nas ressalvas apontadas.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica ao presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada. No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."*

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.  
Por conseguinte, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba-SP, ora suscitante.  
Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos-SP).  
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.  
Comunique-se ambos os juízos.  
Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00090 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018468-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018468-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA PERES  
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00067625220104036308 JE Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da 25ª Subseção Judiciária de Ourinhos - SP, em face do Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da 32ª

Subseção Judiciária de Avaré- SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação versando a concessão de pensão por morte previdenciária ajuizada por Maria Aparecida Peres contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível da 32ª Subseção Judiciária de Avaré- SP em 23/11/2010, tendo o Juízo Suscitado declinado da competência para o julgamento do feito após reconhecer sua incompetência absoluta, em razão da alteração da competência daquela Subseção Judiciária pelo art. 4º, I, do Provimento CJF3R nº 389, de 10.06.2013, passando o Município de Ourinhos -SP, local do domicílio da autora, para a Jurisdição do Juizado Especial Federal Cível da 25ª Subseção Judiciária de Ourinhos - SP, invocando ainda a Resolução CJF3R nº 486, de 19.12.2012, norma que disciplinou a redistribuição dos feitos entre os Juizados Especiais.

O Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da 25ª Subseção Judiciária de Ourinhos - SP suscitou o presente conflito negativo, invocando o óbice previsto no art. 25 da Lei nº 10.259/01 para a redistribuição do feito, segundo o qual "*não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação* ." Assim, entende não ser cabível a redistribuição dos feitos ajuizados anteriormente a 03 de fevereiro de 2012, data da instalação da Vara Gabinete do Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos - SP, invocando o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* , previsto no art. 87 do Código de Processo Civil, para firmar a competência territorial e afastar a redistribuição dos feitos já distribuídos perante o Juízo suscitado.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao Juízo suscitado.

Inicialmente, reconheço a competência desta Corte Regional para o julgamento de conflito negativo de competência entre Juízes integrantes de Juizados Especiais Federais, consoante a orientação jurisprudencial consolidada no Pretório Excelso:

*"EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 590409, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 26/08/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-204 DIVULG 28-10-2009 PUBLIC 29-10-2009 EMENT VOL-02380-07 PP-01403 RTJ VOL-00218- PP-00578 LEXSTF v. 31, n. 371, 2009, p. 275-288)*

Quanto à matéria de fundo, trata-se de modificação da competência territorial envolvendo Juizados Especiais Federais Cíveis, hipótese de competência absoluta, a teor do art. artigo 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001: "*No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*".

No caso sob exame, constata-se que o Juízo suscitado invocou, nas razões da decisão declinatoria da competência, a alteração da competência da Subseção Judiciária de Avaré implementada pelo Provimento CJF3R nº 389, de 10.06.2013.

No entanto, o Município de Ourinhos, local do domicílio do autor, já pertencia à jurisdição do JEF de Ourinhos desde sua instalação pelo Provimento CJF3R nº 342, de 17.01.2012, com efeitos a partir de 03/02/2012, portanto antes da alteração introduzida pelo Provimento CJF3R nº 389, de 10.06.2013.

Os procedimentos para a redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete são regulados pela Resolução nº 486, de 19.12.2012, da Egrégia Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, cujo art. 2º, parágrafo único, dispõe:

*"Art. 1º. Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição."*

*Art.2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio de Webservice SisJEF-AJG/CJF;*

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Frise-se não se tratar de aplicação retroativa da Resolução CJF3R 486, de 19.12.2012 à modificação de competência operada pelo Provimento CJF3R nº 342, de 17.01.2012, pois a situação guarda hipótese de incompetência absoluta, improrrogável, passível de decretação a qualquer tempo, nos termos do art. 113, *caput* do Código de Processo Civil, além do fato de que a Resolução em comento não autorizou a redistribuição dos processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete da 3ª Região, mas apenas consolidou as regras antes dispostas em outros Provimentos do mesmo E Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, de forma que não se trata de aplicar retroativamente tal ato normativo, mas sim de aplica-lo segundo a regra do *tempus regit actum*.

Desta forma, ausente qualquer das ressalvas contidas nos incisos do art. 2º da Resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012, impõe-se o reconhecimento da competência absoluta do juízo suscitante para o julgamento da causa, nos termos do art. 3º, § 3º da Lei nº 10.259/01, não se aplicando à espécie a vedação contida no art. 25 da lei em comento, pois relativa à redistribuição aos Juizados Especiais de feitos anteriormente distribuídos às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada.

Em idêntico sentido a orientação adotada em recentes julgados proferidos na Egrégia Terceira Seção desta Corte Regional, nos precedentes seguintes: Conflito de Competência nº 0002853-69.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto; Conflito de Competência nº 0003110-94.2014.4.03.0000/SP, Rel. Desembargadora Federal Tania Marangoni; Conflito de Competência nº nº 0003974-35.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes; Conflito de Competência nº 0004688-92.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Conflito de Competência nº 0004122-46.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Marli Ferreira; Conflito de Competência nº 0003526-62.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Walter do Amaral.

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, *JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da 25ª Subseção Judiciária de Ourinhos - SP, o suscitante.*

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00091 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018460-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS MARQUES  
ADVOGADO : SP263848 DERCY VARA NETO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00004871920124036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput", do Código de Processo Civil. Comunique-se.

Oficie-se ao r. Juízo Suscitado, para que preste informações no prazo de 10 (dez) dias, consoante o disposto no artigo 119 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.  
São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00092 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018477-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : ROGERIO ROSSINI  
ADVOGADO : SP179173 MARIA CRISTINA BENEVENI DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00012148020094036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00093 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018440-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : DANIEL MONTEIRO DE ASSIS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00037457120114036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).  
Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00094 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018452-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018452-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : MARIA BENEDITA PINTO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00038185320054036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00095 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015687-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015687-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JULIETA NASSAR VARGAS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00001090520134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO  
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00096 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016141-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016141-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: MARIA LUIZA BURANELLO RIBEIRO DE BARROS
ADVOGADO	: SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A)	: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00008157620134036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO  
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00097 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015729-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015729-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : ALVINO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP115053 LUIZ ALBERTO DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004580820134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016142-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016142-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : KATIA SILENE PIZZI  
ADVOGADO : SP087443 CLAUDIO FERREIRA LOPES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008382220134036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00099 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015754-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015754-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : MARIO DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00018527520124036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00100 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015718-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015718-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : SAMUEL DE JESUS SANTANA  
ADVOGADO : SP105719 ANA ELENA ALVES DE LIMA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00003403220134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00101 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014858-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014858-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : MARIA DOMINGAS SANTOS  
ADVOGADO : SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00034065620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00102 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014823-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014823-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : FELIPE BORGES DE SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004090320134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00103 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014804-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014804-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : OSVALDO LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP147941 JAQUES MARCO SOARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00028886620134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00104 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014795-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014795-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : ADRIANO FRANCISCO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP250189 SAMUEL BARBIERI PIMENTEL DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021793120134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Com fundamento no art. 118, parágrafo único, do CPC - e considerando-se que o presente conflito não veio instruído com a cópia das razões pelas quais o Juízo suscitado declinou da competência para o JEF de São Paulo -, oficie-se ao MM. Juiz Federal suscitante para que S. Exa. providencie o encaminhamento da referida peça. Após, conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00105 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014371-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014371-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : SEBASTIAO MATIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP297162 ELIZABETE RIBEIRO DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00038448220134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00106 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013782-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013782-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : TEREZA ALEXANDRE DA ROCHA  
ADVOGADO : SP301278 ELAINE DA CONCEIÇÃO SANTOS DE CARVALHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00065019420134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00107 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016992-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016992-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : ROSEMEIRE DE OLIVEIRA PENA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00051993020134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas

urgentes. Oficie-se. Int.  
II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00108 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016979-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016979-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : CLEONICE SEVERINA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP147941 JAQUES MARCO SOARES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00055518520134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00109 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016132-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOSE ALVES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP188282 ALEX SANDRO ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 266/1782

No. ORIG. : 00044028820124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30395/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032690-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : SEBASTIAO COUTO  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
: SP294822 OSIEL PEREIRA MACHADO  
: SP255779 LUCIANA MONEZZI LIMA  
: SP156476 ANDRE LEANDRO DELFINO ORTIZ  
: SP111594 WLADIMIR CORREIA DE MELLO  
No. ORIG. : 2006.03.99.014874-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA Relator):**

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Sebastião Couto, com fulcro no artigo 485, inciso V (violar literal disposição de lei), do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição parcial da r. decisão monocrática da lavra da e. Juíza Federal Convocada Giselle França (AC 2006.03.99.014874-9) no tocante ao termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega o INSS, em síntese, que a r. decisão objurgada ao acolher pedido do réu, condenando o ente previdenciário no pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir de 01/05/1998, afastou-se dos limites do pedido, que reclamava pela benesse a contar de 31/10/2003, violando literalmente os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Cumula juízos *rescindens* e *rescissorium*, afora a concessão de tutela antecipada para suspender a execução do

julgado primevo até solução final nesta *actio* e a dispensa do depósito prévio exigido no artigo 485, inciso II, do compêndio processual civil.

A demanda rescisória veio instruída com documentos de fls. 15/310.

Indeferida a antecipação da tutela (fls. 313/315), o INSS interpôs Agravo Regimental às fls. 321/324.

Devidamente citado, o réu ofertou contestação às fls. 326/342, sustentando, preliminarmente, a extinção do feito sem resolução do mérito tendo em vista o caráter recursal emprestado a presente demanda rescisória. No mérito, defende a incidência da Súmula nº 343 do C. Supremo Tribunal Federal; a improcedência do feito, sob o entendimento de que ausente violação aos preceitos legais enumerados pela Autarquia, além do caráter social do direito previdenciário; e requer a condenação do INSS nas penas de litigância de má-fé.

Réplica às fls. 352/357 verso.

Concedido ao réu os benefícios da justiça gratuita (fls. 360).

Razões finais apresentadas pelo INSS às fls. 362/367 verso e pelo réu às fls. 369/382.

O d. representante do Ministério Público Federal, em parecer lançado às fls.384/388, manifesta-se pela improcedência do pedido rescindendo.

#### **É o relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A E. Terceira Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil às ações rescisórias (AR 7613, Processo: 2010.03.00.027247-7/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. 24/03/2011, DJF3 15/04/2011, pág. 30; e AR 466, Processo: 97.03.017751-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 08/09/2011, DJF3 15/09/2011, pág).

Ademais, este é o posicionamento adotado no Pretório Excelso, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Destaco ações rescisórias decididas monocraticamente: AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 22/03/2010; e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 04/03/2010.

De início, anoto que foram deferidos ao réu os benefícios da Justiça Gratuita (fls. 360).

Por sua vez, dispenso o INSS do depósito prévio estabelecido no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 8º da Lei nº 8.620/90 e do artigo 24-A da Lei nº 9.028/1995, bem como por força da dicção da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

Vale assinalar que a ação rescisória foi ajuizada em 09/11/2012, enquanto a r. decisão atacada transitou em julgado em 28/10/2012. Assim sendo, esta demanda obedeceu ao prazo legal de dois anos estabelecido no artigo 495, do Código de Processo Civil, de modo que não se pode na ocorrência de decadência.

De outra ordem, rejeito a preliminar arguida pelo réu em sua contestação (fls. 326/342), pois, da simples leitura da inicial, verifica-se que a Autarquia sustenta a ocorrência de violação literal a disposição de lei, requerendo a rescisão do julgado com espeque no artigo 485, inciso V. do Código de Processo Civil, de molde que não empresta caráter recursal a esta demanda.

Vale dizer, o INSS utilizou a via adequada aos fins colimados, não havendo que se falar em extinção da ação sem resolução do mérito.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo ao *iudicium rescindens*.

A demanda rescisória foi intentada pelo INSS com fulcro no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, ao argumento de que a r. decisão objurgada ao acolher pedido do réu, condenando o ente previdenciário no pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir de 01/05/1998, afastou-se dos limites do pedido, que reclamava pela benesse a contar de 31/10/2003, violando literalmente os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

O objeto desta demanda cinge-se ao termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Embora a questão abordada não seja o mérito propriamente dito, implica em desdobramento lógico deste, ensejando o ajuizamento da ação rescisória.

Destaco que a melhor doutrina ensina que para a rescisão do julgado pouco importa que o dispositivo violado seja de direito material ou de direito processual, como dito alhures, sendo rescindível a sentença que julgue *citra petita*, *ultra petita* ou *extra petita*, na medida em que é direito subjetivo da parte ter a pretensão posta em juízo efetivamente apreciada e decidida.

Avulta lição de Nelson Nery Junior (art. 485, do CPC):

**"31. Sentença citra, ultra e extra petita.** Esses vícios da sentença podem ensejar ação rescisória porque ofendem o CPC 128 e 460, normas estas que preceituam a regra de que deve haver congruência entre o pedido e a sentença, não podendo o juiz dar ao autor mais ou coisa diversa da pedida."

No tocante à violação de disposição de lei a ensejar a propositura de ação rescisória, dispõe o artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:  
(...)  
V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: "*Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc*".

Por outro lado, para a viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

O E. Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de ser incabível a ação rescisória fundada em violação literal de dispositivo de lei, quando o julgado combatido se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida, cristalizada na Súmula nº 343: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".

Contudo, inaplicável o verbete quando a violação disse respeito à dispositivo da Constituição Federal.

Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (decisão justa ou injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para eventual correção. Somente o julgado que pretere o direito, em tese, contrariando de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

A violação de literal disposição de lei, lato sensu (art. 485, V, do CPC), a autorizar o manejo da ação é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento.

Registre-se que, *in casu*, não vinga a incidência da Súmula nº 343 do Pretório Excelso, ao revés do alegado pelo réu em sua contestação, pois não se trata de matéria de interpretação controvertida a rescisão de julgado por infringência aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, nem mesmo à época da prolação da decisão rescindenda.

O pedido do feito subjacente foi formulado nos seguintes termos (fls. 16/22):

*"Ante o exposto, requer a V.Exª, se digne ordenar a citação do Instituto-reú para que, querendo conteste o pedido comparecendo até o seu final, quando julgado procedente, seja condenado a:*

*a) Computar como 'tempo de atividade especial' com enquadramento no código 1.1.6 do decreto 53.831/64, os períodos trabalhados nas empresas: Cerâmica Cataguá Ltda, de 30.09.74 a 25.01.78; Cerâmica Chiarelli S/A, de 20.04.79 a 06.01.81, Cerâmica São José Guaçu S/A, de 27.05.81 a 25.03.82; e, Champion Papel e Celulose Ltda, de 24.07.82 a 05.03.97, num total de 20 anos, 4 meses e 15 dias, procedendo em seguida, a sua conversão como 'tempo de atividade comum', conforme art. 70 do decreto 3.048/99, que somados aos demais períodos totalizam, em 31.10.03, 35 anos, 9 meses e 8 dias de tempo de contribuição, suficiente para a concessão do benefício pleiteado;*

*b) **Conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data agendada para atendimento por hora marcada no posto da previdência social desta localidade, cópia inclusa, **desde 31.10.03**, efetuando os pagamentos das rendas mensais, inclusive abonos anuais, devidamente reajustados e atualizados, conforme artigos 40 e 175 do decreto 3.048/99; e,*

*c) ...". (Destaquei)*

A r. sentença julgou procedente a ação primitiva nos termos do pedido vestibular (fls. 250/252), confira-se excerto:

*"Assim sendo, a pretensão do autor deve ser acolhida.*

*Posto isto, julgo PROCEDENTE o pedido para o fim de condenar o réu a reconhecer como especial os períodos lançados na inicial e convertê-lo para tempo comum, concedendo ao autor o benefício da aposentadoria por tempo de serviço a partir da data de seu pedido administrativo ..."*

A r. decisão rescindenda, por sua vez, assim se pronunciou (fls. 280/285):

" (...)

*Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 24/7/1982 a 6/12/1983 (ruído - código 1.1.5. do quadro anexo ao Decreto n. 83.080/79) e de 29/5/1998 a 15/12/1998 (operador de Máquina Pneumática - código 2.5.3 do quadro anexo II ao Decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.*

*Não podem ser considerados no cômputo do tempo de serviço os períodos pleiteados posteriores a 15/12/1998, vez que a parte autora não logrou implementar o quesito etário mínimo legal de 53 anos, quando da edição da EC n. 20/98.*

*Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.*

*Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 17/6/1974 a 19/9/1974, de 22/5/1978 a 1/7/1978 e de 2/2/1981 a 13/3/1981) e especiais (de 30/9/1974 a 25/1/1978, de 20/4/1979 a 6/1/1981, de 7/12/1983 a 15/1/1984, de 16/1/1984 a 5/3/1997 e de 6/3/1997 a 21/5/1998).*

*Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 30 anos, 10 meses e 09 dias, conforme planilha em anexo.*

*Desta feita, faz jus a parte Autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*

***O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/05/1998).***

***De rigor, portanto, a parcial procedência do pedido, provendo-se em parte o recurso autárquico.***

*Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, deverá o Instituto Autárquico Securitário suportar o ônus da sucumbência.*

(...)

*Pelo exposto, com amparo no artigo 557, caput e § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação."*

Verifica-se das transcrições acima que a r. decisão hostilizada, ao reformar a r. sentença, deu parcial provimento ao apelo da Autarquia para reconhecer a procedência parcial do pedido exordial, por considerar alcançado apenas o tempo de serviço de 30 anos, 10 meses e 09 dias, fazendo jus tão somente à aposentação proporcional. Porém, fixou a benesse a partir de 21.05.98 (data do primeiro requerimento administrativo), ou seja, reconheceu termo inicial diverso daquele reclamado pelo autor, em manifesto julgamento *ultra petita e reformatio in pejus* neste particular.

Anote-se que o autor da demanda originária informa, em sua petição inicial, que solicitou aposentadoria por tempo de serviço na via administrativa em 21.05.98 (nº 42/109.453.676-5), sendo indeferido por ter comprovado apenas 28 anos, 6 meses e 24 dias de tempo de serviço. Posteriormente, em 13.03.01, ingressou com novo pedido (nº 42/120.166.566-3), também indeferido pela insuficiência de tempo de serviço (demonstrou apenas 22 anos, 9 meses e 4 dias em 16.12.98). Aduz, ainda, que, ao completar 35 anos de tempo de contribuição, agendou para o dia 31.10.03 (senha nº 51526) atendimento com o fim de protocolizar novo pedido de aposentadoria. Na ocasião, conforme narra, foi orientado por funcionário da Administração a pleitear o benefício judicialmente, pois o novo pedido seria novamente negado. Por fim, requereu a benesse na ação primitiva desde 31.10.03, ou seja, do último requerimento na via administrativa.

Desta forma, a decisão rescindenda não poderia extrapolar o pleito vestibular e conceder a aposentadoria por tempo de serviço desde a data do primeiro requerimento formulado administrativamente, ainda que considerasse devido.

Preconiza os artigos 128 e 460 do *Codex Processual Civil*:

*"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."*

*"Art. 460. é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC, art. 128), devendo o juiz decidir nos limites em que proposta a ação. Deve haver correlação entre o pedido e a sentença (CPC, art. 460), sendo defeso ao juiz decidir quem (*contra petita*), além (*ultra petita*) ou fora (*extra petita*) do que foi pedido.

Neste diapasão, verifica-se ter a r. decisão rescindenda sentença prolatada nos autos da ação subjacente violado os artigos 128 e 460 da Lei Civil Adjetiva, visto que decidiu além do pedido vestibular, configurando o vício de julgamento *ultra petita*.

Nesse sentido, cito precedentes da E. Terceira Seção Especializada desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSIÇÃO DE LEI. JULGAMENTO ULTRA PETITA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez. Embora a questão abordada não seja exatamente sobre o mérito em si considerado, implica desdobramento lógico dele.*

*2. No feito subjacente, a então parte autora pugnou pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou alternativamente renda mensal vitalícia a partir da citação.*

*3. O D. Juízo a quo, ao apreciar a questão trazida, julgou improcedentes os pedidos formulados.*

*4. Em sede recursal, o acórdão que substituiu a sentença decidiu pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da indevida alta médica.*

*5. Verifica-se que a parte autora, ora ré, estabeleceu como marco inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a data da citação, com o que a concessão do benefício a partir da alta médica implicou julgamento ultra petita e, por conseguinte, violação à norma processual de regência, notadamente aos artigos 128 e 460 do CPC. Precedentes desta E. Terceira Seção.*

*6. Ação rescisória procedente, para desconstituir parcialmente o v. julgado neste específico aspecto impugnado e, em novo julgamento, fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação.*

*7. Sem ônus de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0050163-57.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 14/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO NA DECISÃO RESCINDENDA DESDE A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO O PEDIDO FORMULADO NA PETIÇÃO INICIAL DA AÇÃO ORIGINÁRIA ERA A PARTIR DO SEU AJUIZAMENTO. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". RESCISÓRIA PROCEDENTE, PARA REDUZIR O JULGADO PROFERIDO NA AÇÃO ORIGINÁRIA.*

*- Embora formulado pedido de aposentadoria por idade desde a data do ajuizamento da ação originária, a decisão rescindenda o concedeu a partir da data do requerimento administrativo.*

*- Restou caracterizada a violação à literal disposição do artigo 460 do Código de Processo Civil, que veda ao juiz "proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".*

*- Deve ser afastada apenas a parcela "ultra petita" do "decisum", sem necessidade de ser proferido novo julgamento em sede de juízo rescisório, conforme estabelece a parte inicial do artigo 494 do Código de Processo Civil.*

*- Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por não restar comprovado que o INSS estaria sendo executado em valor superior ao pleiteado na demanda originária.*

*- Ação rescisória procedente. Decisão rescindenda reduzida aos termos do pedido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0009923-94.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 26/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2010 PÁGINA: 116)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DECISÃO ULTRA PETITA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.*

*- Improcedência da alegada ausência de manifestação do Ministério Público Federal; encaminhamento dos autos à Procuradoria Regional da República para vista e emissão do competente parecer.*

*- A concessão de medida cautelar para suspender parcialmente os efeitos de acórdão rescindendo, mesmo anteriormente à modificação empreendida pela Lei nº 11.280/06 ao artigo 489 do CPC, demonstra-se perfeitamente possível nas excepcionais hipóteses em que necessária a preservação do resultado útil do processo para ambas as partes, presentes os pressupostos autorizadores (fumus boni iuris e periculum in mora).*

*- Rejeição da matéria preliminar.*

*- Existindo pedido expresso para percepção de pensão por morte retroativamente a 5 (cinco) anos a partir da citação (9 de março de 1995), o julgado rescindendo, ao fixar como termo inicial do benefício a data do óbito do marido da demandante (12 de dezembro de 1993), incorrendo em julgamento ultra petita, incide em flagrante violação ao artigo 460 do Código de Processo Civil.*

*- Ação rescisória que se julga procedente, para desconstituir parcialmente o acórdão proferido, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e, em sede de juízo rescisório, determinar o pagamento da pensão por morte concedida retroativamente aos 5 (cinco) anos anteriores à data da citação na demanda originária."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0073008-83.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/04/2008, DJF3 DATA:28/05/2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE*

*LEI. APOSENTADORIA POR IDADE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. Em que pese o disposto no artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, se na petição inicial da ação subjacente foi formulado pedido expresso de concessão do benefício a partir da data da citação, a decisão judicial que fixa como termo inicial da aposentadoria por idade a data do requerimento administrativo efetua prestação jurisdicional em quantidade superior àquela inicialmente demandada.*

*Reconhecido o julgamento ultra petita no tocante ao termo inicial do benefício, verifica-se a violação aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, o que constitui hipótese de rescisão do julgado, nos termos do inciso V do artigo 485 do mesmo estatuto processual.*

***Ação rescisória julgada procedente para rescindir o v. acórdão proferido no feito subjacente, no tocante ao termo inicial do benefício, e, por conseguinte, determinada a sua fixação na data da citação do INSS."***

*(TRF-3ªR, Ação Rescisória n. 2001.03.00.035466-3, Relator: Galvão Miranda, Terceira Seção, v.u., j. 11.10.06, DJU 08.12.06, p. 27)*

Por conseguinte, concretizou-se a hipótese prevista no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, sendo de rigor a rescisão do julgado atacado.

Desconstituída a r. decisão rescindenda, passo, *incontinenti*, ao juízo *rescissorium*.

A sentença *ultra petita* é nula, todavia, em nome do princípio da economia processual, admite-se extirpar a parte que foi além do pleito exordial, sem anular a decisão por inteiro.

A jurisprudência de nossos tribunais é também no sentido de possibilitar a redução do alcance da sentença ou do v. acórdão, de molde a permitir a sua exata correlação entre a lide trazida a juízo e a tutela jurisdicional prestada, conforme preceitos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Destaco, a propósito, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE PENSÃO. VIÚVA DE EX-PREFEITO. PENSÃO ORIGINÁRIA CONCEDIDA PELA LEI MUNICIPAL N.º 147 DE 1973. ALTERAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO PELA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE JACIARA-MT DE 1990. PAGAMENTO RETROATIVO DESDE 1973 DO NOVO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO PARA PERCEPÇÃO A PARTIR DA PROMULGAÇÃO DA LEI ORGÂNICA. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DA INICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA CARACTERIZADO. VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.***

*1. "O pedido é aquilo que se pretende com a instauração da demanda e se extrai a partir de uma interpretação lógico-sistemática do afirmado na petição inicial, recolhendo todos os requerimentos feitos em seu corpo, e não só aqueles constantes em capítulo especial ou sob a rubrica 'dos pedidos' ". (REsp 76.153/SP, 4ª Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 05/02/1996.) 2. Resta claro da análise da petição inicial da ação revisional de benefício que a pretensão deduzida pela Autora se refere ao recebimento das parcelas vencidas desde a promulgação da Lei Orgânica do Município, e não à percepção retroativa desde o falecimento do seu cônjuge.*

*3. O acórdão rescindendo, em flagrante ofensa ao art. 460 do Código de Processo Civil, extrapolou os limites do pedido inicial, pelo que deve ser reconhecida a existência de julgamento ultra petita.*

***4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte provido, para julgar procedente a presente ação rescisória, reformando o acórdão rescindendo, no sentido de limitar o pagamento da pensão à Autora no valor da representação do Vice-Prefeito, a partir da promulgação da Lei Orgânica Municipal. (grifei)***

*(STJ, REsp 646909/MT, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 434)*

***"AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INDENIZAÇÃO. PRELIMINARES. JULGAMENTO ULTRA PETITA. CPC, ART. 485, V.***

*I - Da decisão do relator que causar gravame a parte, em ações desta natureza, o recurso cabível e agravo regimental (art. 39, lei n. 8.038/90), e não agravo retido, por serem processadas e julgadas perante o mesmo juízo. Preliminares rejeitadas.*

***II - Havendo julgamento ultra petita, dá-se a desconstituição da v. decisão rescindenda, na parte em que incluiu na indenização devida a espólio réu a parcela alusiva aos terrenos acrescidos, que não foram objeto do pedido.***

*III - Rescisória procedente. (grifei)*

*(STJ, AR 3/RJ, Rel. Min. ILMAR GALVAO, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/08/1990, DJ 04/05/1992, p. 5838)*

Feitas essas ponderações e considerando os princípios da economia processual e da correlação entre a lide e a sentença/acórdão, entendo como imprescindível, neste juízo rescisório, apenas a redução da parcela *ultra petita* do v. *decisum* objurgado, com a fixação do termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço proporcional a contar de 31/10/2003, conforme pedido formulado pelo autor. Mantidos os demais termos da condenação do INSS

fixados no julgado rescindendo.  
Anoto que o art. 494 do CPC estabelece *in fine*:

"Art. 494. Julgando procedente a ação, o tribunal rescindir $\grave{a}$  a senten $\csc$ a, proferir $\acute{a}$ , se for o caso, novo julgamento ..."(TRF-3 $^{\text{a}}$ R, A $\csc$ o Rescis $\acute{o}$ ria n. 2003.03.00.073008-6, Terceira Se $\csc$ o, Relatora: Therezinha Cazerta, v.u., j. 10/4/2008, DJF3:30/5/2008)

Acrescente-se que a autarquia requereu a proced $\encia$  da a $\csc$ o rescis $\acute{o}$ ria, operando-se a rescis $\acute{o}$ o parcial do julgado rescindendo, apenas para adequar o termo inicial da benesse consoante postulado pelo autor.

No que tange  $\grave{a}$  quest $\csc$ o relativa  $\grave{a}$  litig $\ancia$  de m $\acute{a}$ -f $\e$ , formulada pelo r $\e$ u, n $\csc$ o merece prosperar.

O ajuizamento da presente demanda rescis $\acute{o}$ ria n $\csc$ o fere os deveres de lealdade e boa-f $\e$  processual, previstos no artigo 14 do C $\acute{o}$ digo de Processo Civil, n $\csc$ o restando configurada a litig $\ancia$  de m $\acute{a}$ -f $\e$  na forma do artigo 17 do citado comp $\e$ ndio processual, mormente porque dever ser acolhido o pleito rescis $\acute{o}$ rio. Portanto, n $\csc$ o se verifica caracterizado o intento de afronta  $\grave{a}$  dignidade da Justi $\csc$ a.

Por derradeiro, considerando-se a proced $\encia$  do pedido de rescis $\acute{o}$ o do julgado, resta prejudicado o Agravo Regimental interposto pelo INSS  $\grave{a}$ s fls. 321/324.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 do CPC, **rejeito** a mat $\e$ ria preliminar e, quanto ao m $\e$ rito, julgo **PROCEDENTE** a a $\csc$ o rescis $\acute{o}$ ria, para, em juizo rescidendo, desconstituir parcialmente a r. decis $\csc$ o do julgado, no que tange ao termo inicial do benef $\e$ cio previdenci $\acute{a}$ rio, com fulcro no artigo 485, inciso V, do C $\acute{o}$ digo de Processo Civil e, em sede de *iudicium rescissorium*, fixo o termo inicial da aposentadoria por tempo de servi $\csc$ o a partir de 31/10/2003, mantidos os demais termos da condena $\csc$ o imposta ao INSS, porque acobertados pelo manto da coisa julgada. Julgo **prejudicado** o Agravo Regimental do INSS de fls. 321/324.

**Dispensado o INSS do dep $\acute{o}$ sito pr $\e$ vio a que alude o artigo 488, inciso II, do C $\acute{o}$ digo de Processo Civil.**

**Deixo de condenar o requerido ao pagamento das verbas de sucumb $\encia$** , ante a concess $\csc$ o dos benef $\e$ cios da assist $\encia$  judici $\acute{a}$ ria gratuita no bojo desta decis $\csc$ o (REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

Oficie-se o MM. Juizo de origem do processo origin $\acute{a}$ rio, comunicando o inteiro teor desta presente decis $\csc$ o.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

S $\csc$ o Paulo, 28 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00002 A $\csc$ o RESCIS $\acute{O}$ RIA N $\text{o}$  0001851-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001851-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
R $\e$ U/R $\e$	: ROSANGELA APARECIDA MARTINS incapaz
ADVOGADO	: SP301361 NATALIA BARBOSA DA SILVA
REPRESENTANTE	: RITA DE CASSIA BARBOSA
EXCLUIDO	: MARIA VIEIRA ROSA
No. ORIG.	: 00451533720054039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 269/270: defiro os benef $\e$ cios da assist $\encia$  judici $\acute{a}$ ria gratuita  $\grave{a}$  r $\e$  Ros $\csc$ ngela Aparecida Martins.

Fls. 271/272: retifique-se a autua $\csc$ o para constar a nova representante legal da parte r $\e$ .

Manifeste-se o INSS sobre a contestação de fls. 264/267, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001851-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001851-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ROSANGELA APARECIDA MARTINS incapaz  
ADVOGADO : SP301361 NATALIA BARBOSA DA SILVA  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA BARBOSA  
EXCLUIDO : MARIA VIEIRA ROSA  
No. ORIG. : 00451533720054039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016642-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ : MARIA DE FATIMA SANTOS BUENO  
ADVOGADO : SP023909 ANTONIO CACERES DIAS e outros  
No. ORIG. : 00171125020114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 470-517: Dê-se ciência às partes.

Ante a informação de fls. 518, manifeste-se a parte ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021151-66.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.021151-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP046600 LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : IRACI DIAS MARTINS espólio  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : JOSE DIAS MARTINS  
No. ORIG. : 1999.03.99.026933-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

1) Regularize a Secretaria a autuação do feito e os registros processuais, de modo a que conste como parte ré o *Espólio de Iraci Dias Martins*, representado pelo inventariante indicado às folhas 326/327.

2) Não impugnado pelo INSS o *quantum* objeto da presente execução (fl. 323), providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório.

Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requirite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0073932-94.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.073932-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ANTONIA COSTA  
ADVOGADO : SP236511 YLKA EID  
No. ORIG. : 1999.03.99.043483-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

1) Promova a Secretaria o traslado de cópia da decisão final lançada à folha 16 dos autos dos embargos à execução em apenso (Processo nº 0025376-12.2013.403.0000), bem como da certidão de trânsito em julgado daquele decisum (fl. 17 do apenso).

2) Ante o trânsito em julgado daquela decisão, providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo e a data de sua última atualização.

Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requirite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009482-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : FLORA BUCK URBINATTI  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES  
No. ORIG. : 04.00.00260-1 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Não impugnado pelo INSS o *quantum* objeto da presente execução (fl. 242), providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo (R\$ 700,00) e a data de sua última atualização, o que *in casu* corresponde à própria data em que fixado o valor executado (13.06.2013 - fls. 205/209).

Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requirite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018221-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018221-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR(A) : ADA DAL OCA DAS NEVES  
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137200520114039999 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 10.04.2014 (fl. 133) e o presente feito foi distribuído em 24.07.2014.
2. Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017653-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017653-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : HERMINIO FERNANDES  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00181593020094039999 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por HERMINIO FERNANDES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no inc. VII do art. 485 do CPC, objetivando à rescisão do acordo proferido pela Nona Turma desta Corte, nos autos do processo 07.00.00203-0, autuado neste Tribunal sob o nº

0018159-30.2009.4.03.9999/SP.

Sustenta o autor, em suma, a existência de documentos novos, os quais, demonstrando o exercício da profissão de lavrador, possibilitam a rescisão do julgado, e, por conseguinte, a procedência do pedido para lhe ser concedida a aposentadoria por tempo de serviço.

Vejo que foi a presente ação distribuída dentro do prazo bienal, estabelecido no art. 495 do CPC, conforme certificado a fl. 240, vol. II.

Defiro o pedido de assistência judiciária formulado pelo autor, o qual fica dispensado do depósito prévio previsto no art. 488, inc. II, do CPC.

Cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011784-42.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.011784-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : THEREZINHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outros  
No. ORIG. : 98.00.00071-4 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Não impugnado pelo INSS o *quantum* objeto da presente execução (fl. 269), providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo (R\$ 700,00) e a data de sua última atualização, o que *in casu* corresponde à própria data em que fixado o valor executado (09.05.2013 - fl. 210).

Após, intemem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requisite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, intemem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

2008.03.00.035054-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ZOVEIDE ROSA DE SOUZA SOFFIATO  
ADVOGADO : SP181628 LEANDRO DE AZEVEDO  
No. ORIG. : 2005.61.83.001410-9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, V do Código de Processo Civil, visando desconstituir a decisão monocrática terminativa proferida pelo Exmo. Des. Federal Galvão Miranda, então integrante da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que manteve a sentença proferida nos autos da ação revisional de benefício previdenciário aforada por Zoveide Rosa de Souza Soffiato (proc nº 2005.61.83.001410-9) e determinou a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de pensão por morte de que é titular, majorando o coeficiente incidente sobre o salário-de-benefício para 100% (cem por cento) a partir da vigência da Lei nº 9.032, de 28.04.95, que em seu art. 3º deu nova redação ao artigo 75 da Lei nº 8.213/1991.

A ação foi aforada em 09/09/2008 mas a citação pessoal da requerida restou frustrada, ante a situação de incapacidade da requerida de recebe-la, pois se encontrava acometida do mal de Alzheimer e com idade avançada, internada em clínica geriátrica, conforme relato contido na certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 92, datada de 09.12.2008.

Intimado a se manifestar por decisão datada de 16 de março de 2009, o INSS quedou-se inerte até ser novamente intimado a tanto pelo despacho datado de 06 de fevereiro de 2014, quando se manifestou informando ter ocorrido o falecimento da requerida em 22.04.2009, requerendo a concessão de prazo para a localização dos eventuais sucessores da requerida.

No despacho de fls. 111, foi concedido o prazo de 20 (vinte) dias para que o INSS ultimasse as providências noticiadas, tendo transcorrido *in albis* o prazo para sua manifestação.

É o relatório. Decido.

Os artigos 217, IV e 218, ambos do Código de Processo Civil, impedem a realização do ato citatório de réus enfermos em estado grave, ou quando apresentarem estado mental de demência, encontrando-se incapacitados para responder por seus atos.

Antes que fosse efetivada a citação da requerida por meio de curador, nos termos do art. 218, § 2º do Código de Processo Civil, sobreveio seu falecimento, consoante fazem prova os extratos do CNIS de fls. 104 e seguintes. Tal situação impede a aplicação da regra prevista no art. 43 do Código de Processo Civil, uma vez incabível a habilitação dos sucessores de quem sequer chegou a figurar como parte no processo, pois pressuposto para a regularização da representação processual é a prévia constituição de relação jurídico processual válida e regular. Impõe-se, portanto, seja decretada a extinção do processo, sem a resolução do mérito, consoante a orientação jurisprudencial da Egrégia 3ª Seção desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTS. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CITAÇÃO. PERSONALIDADE JURÍDICA DA RÉ. INEXISTÊNCIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, IV, CPC.*

*1 - Falecimento das rés ocorrido em datas que antecedem o ajuizamento da presente ação rescisória. Inaplicável a hipótese de substituição das partes por seus sucessores.*

*2 - Falta nesta ação a capacidade de direito do sujeito passivo ao contraditório e, portanto, os pressupostos processuais, relacionados à capacidade de ser parte.*

*3 - As rés que remanesceriam no pólo passivo desta demanda faleceram após o ajuizamento da ação, mas entraram em óbito em data anterior à concretização do ato citatório. Dessa forma, não cabe chamar aos autos eventuais sucessores, uma vez que o instituto da habilitação pressupõe uma relação jurídica perfeitamente constituída, com a lide estabilizada.*

*4 - Eventual aditamento à inicial, mesmo que visando alterar apenas o polo passivo nela indicado como no caso dos autos, não mais seria considerado, uma vez encerrado o biênio decadencial, conforme entendimento já firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.*

5 - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, a teor do art. 267, IV, CPC. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0051049-61.2000.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2011 PÁGINA: 70)

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Int.

Cumpridas todas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0046135-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : MARIA LOPES DE MORAES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP149653 MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA  
No. ORIG. : 02.00.00058-4 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte autora em face de acórdão prolatado pela Quinta Turma desta Corte, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, e, por maioria de votos, deu provimento à apelação da autarquia previdenciária, a fim de julgar improcedente o pedido inicial (fls. 67/73).

A sentença prolatada em Primeira Instância julgara procedente a presente ação, condenando o INSS a pagar aposentadoria por idade à parte autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (fls. 22/23).

A parte autora opôs Embargos Infringentes acostados às fls. 86/92 requerendo a prevalência do voto vencido, que deu parcial provimento à apelação do INSS, apenas para reduzir o percentual da verba honorária para 10% sobre o montante da condenação, além de fixar o modo de incidência da correção monetária e dos juros moratórios.

A autarquia previdenciária apresentou contrarrazões aos embargos infringentes às fls. 103/105.

Os embargos infringentes foram admitidos à fl. 107.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, é necessário ressaltar não haver qualquer óbice ao julgamento monocrático de Embargos Infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, é

necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC). Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido. (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei).*

*AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento.*

*(EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifei).*

*AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÊUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido. (grifei)*

*(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II, a possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático dos Embargos Infringentes opostos pela parte autora.

Pois bem.

Os Embargos Infringentes, a teor do que dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil, são cabíveis contra acórdão não unânime que tiver, em grau de apelação, reformado a sentença de mérito, ou ainda, julgado procedente a ação rescisória, estando adstritos à matéria objeto da divergência.

O voto vencedor de lavra da E. Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza consignou acerca do tema o seguinte (fls. 69/72):

*Não procede a preliminar relativa à inépcia da inicial.*

*A preliminar atinente à imprescindibilidade da juntada da carteira de identificação e contribuição e dos documentos de propriedade dos imóveis rurais nos quais foi executada a prestação do serviço não pode ser acolhida.*

*A juntada da carteira de identificação e contribuição é exigência cabível na área administrativa, a qual não pode ser convertida em requisito para o exercício de ação.*

*Quanto aos documentos de propriedade dos imóveis onde se executou a prestação de serviço, é pertinente a argumentação do parágrafo precedente, cumprindo acrescentar, ainda, que a juntada, ou não, poderá ser valorada no conjunto das demais provas, já no exame do mérito.*

*A preliminar de carência de ação, pela ausência de prévio esgotamento da via administrativa, deve ser rejeitada.*

*A petição inicial narra a suposta resistência à pretensão deduzida em juízo. A contestação formaliza a resistência, com a especificação do conteúdo.*

*A lide deve ser, então, julgada, pois não se 'excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito' (art. 5º, inc. XXXV).*

*A aposentadoria por idade, no valor de **um salário mínimo**, do produtor, parceiro, meeiro, arrendatário, autônomo ou empregado **rural**, que exerça as suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo (art. 11, inc. VII, da LF nº 8.213/91), está:*

*1. dispensada do pagamento de contribuições (arts. 24, "caput", 26, inc. III, 39, inc. I, e 143, todos da LF nº 8.213/91);*

*2. sujeita:*

*2.a a requisito etário: 55 e 60 anos, respectivamente, para mulheres e homens (art. 48, § 1º, da LF nº 8213/91);*

*2.b ao 'exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício' (art. 143 citado).*

*2.c ao cálculo do período de carência, nos termos da tabela abaixo (art. 142, da LF nº 8213/91):*

*(...)*

*No caso concreto, não há prova do requisito do exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.*

*Há lacuna de critério legal para a definição temporal do conceito vago indeterminado representado pelo vocábulo 'imediatamente' (art. 143, da LF nº 8213/91).*

*Por isto, tem-se admitido como condição bastante, para a concessão do benefício, o exercício de atividade rural até três anos **antes** do ajuizamento da ação ou do requerimento administrativo.*

*É critério consentâneo com a realidade do trabalho rural, instável e nem sempre disponível.*

*O depoimento pessoal atesta que a autora deixou de trabalhar no campo há mais de três anos, considerada a data do ajuizamento da ação.*

*A lei exige que o exercício da atividade rural seja imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Não o implemento do requisito etário.*

*O artigo 143, da Lei Federal nº 8213/91, é norma transitória, excepcional, não comportando interpretação ampliativa.*

*Honorários advocatícios, devidos pela autora, fixados em dez por cento sobre o valor atualizado da causa.*

*O beneficiário da justiça gratuita está sujeito ao pagamento das verbas de sucumbência, caso superada a*

condição econômica subjacente ao reconhecimento do benefício (art. 12, da LF n.º 1060/50).

'A sucumbência é para ambas as partes, ainda que uma delas atue amparada pela assistência judiciária. Impõe-se a respectiva condenação. Em havendo mudança patrimonial do vencido, antes necessitado, cumpre efetuar o pagamento. Raciocínio contrário afetaria o princípio da igualdade jurídica entre autor e réu. Justifica-se a distinção, por fator econômico. A sentença, na espécie, não é condicional. Condicional é a execução' (RSTJ 40/547).

Por estes fundamentos, rejeito as preliminares, dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido inicial.

Por outro lado, o voto vencido da Desembargadora Federal Suzana Camargo, dispôs que (fls. 75/83):

*Trata-se de ação visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, com base na Constituição Federal e na Lei 8.213/91, que, após a tramitação processual cabível, veio a ser julgada procedente para o fim de conceder a autora o benefício pleiteado, a partir da data da citação. Irresignada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação às fls. 44/50, arguindo preliminares de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, falta do prévio exaurimento das vias administrativas e não cumprimento da carência legal exigida para a obtenção do benefício.*

*E, no mérito, alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, tendo em vista a insuficiência de provas do efetivo exercício da atividade laborativa na área rural, não restando comprovado do período de carência exigido por lei, bem como o recolhimento das contribuições previdenciárias.*

*Aduz, ainda, que o benefício não tem caráter vitalício, tendo em vista que o artigo 143, II, da Lei 8.213/91, dispõe ser o mesmo devido pelo prazo de quinze anos.*

*Caso mantida a r. sentença, pede isenção das custas processuais e da verba honorária ou que não ultrapasse 5% do valor da causa.*

*O digníssimo Relator, em seu voto, deu provimento ao recurso do INSS, porque a autora não teria comprovado o exercício de atividade em período anterior ao requerimento do benefício, uma vez que as testemunhas afirmam que a autora deixou de trabalhar há 10 anos, o que retroagiria ao ano de 1992. Entretanto, na hipótese em comento, reafirmando o respeito e admiração que dedico ao ilustre Relator, ousei de seu entendimento discordar. Preliminarmente, verifica-se, que não merece ser acolhida a irresignação manifestada no tocante a inépcia da inicial por não ter sido a mesma instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, desatendendo-se o disposto no artigo 283, do Código de Processo Civil, tendo em vista que os documentos que instruíram a inicial são suficientes e bastantes ao deslinde do feito, dado a natureza social da ação de concessão de benefício previdenciário.*

*Ainda, não há que se falar em necessidade de mero pedido junto ao órgão competente, a fim de se verificar a existência do interesse processual, tendo em vista que o próprio artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal garante ao jurisdicionado a faculdade de socorrer-se do Judiciário sem percorrer previamente, a instância administrativa, não fazendo diferença entre percorrer a instância administrativa ou exauri-la, sendo que a Súmula nº 9 deste Tribunal, que tem o seguinte teor:*

**'Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.'**

*E a jurisprudência unânime é neste sentido:*

**'PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.**

**1. Desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura da ação, objetivando a concessão de benefício previdenciário.**

**2. Recurso não conhecido.'** (STJ, 6ª Turma, Min. Fernando Gonçalves, Resp nº 203715/RS, public. DJ 24/05/99, pg 00235, Jurisprudência/STJ - Internet)

**'PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - RURÍCOLA - APOSENTADORIA POR IDADE - INSTANCIA ADMINISTRATIVA - NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - APELAÇÃO DENEGADA - RECURSO ESPECIAL - SÚMULA 213 TFR - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

**1. Este tribunal tem entendimento pacífico no sentido da aplicação da Súmula num. 213-TFR, que afirma a desnecessidade do exaurimento da via administrativa como condição para a propositura de ação de natureza previdenciária.**

**2. Além disso o princípio do livre acesso às instâncias judiciais, inscritos no art. 5, inciso XXXV, da Constituição Federal assegura que a lei não criara restrições a esse direito fundamental.**

**3. Recurso conhecido e provido.'** (STJ, REsp. nº9700627063, 11.12.97, Rel. Min. Anselmo Santiago)

**'PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.**

**1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súmula**

*213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5, inc. XXXV, da Constituição Federal.*

**2. Recurso conhecido.(STJ, REsp. nº9700881725, 24.03.98, Rel. Min. Fernando Gonçalves)  
'PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE**

*1. A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR.*

**2. Recurso conhecido e provido.(STJ, REsp. nº98/0049269-0, DJ 07.12.1998, pg. 00097, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) '**

**'PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - APOSENTADORIA -INGRESSO NA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE**

*1. É desnecessário impor ao segurado que percorra a via administrativa antes do ingresso em juízo apenas como uma exigência formal sua pretensão apreciada pelo Estado-Juiz.*

**2. Recurso conhecido e provido.(STJ, REsp. nº96/0062380-5, DJ 17.02.1999, pg. 00158, Rel. Min. Edson Vidigal)**

*E por fim, no tocante à ultima preliminar suscitada, relativa ao não cumprimento da carência legal exigida para a concessão do benefício, verifico que confunde-se com o próprio mérito da matéria debatida, razão pela qual com ele será analisada.*

*No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola depende, para a sua obtenção, da convergência de dois requisitos primaciais: o primeiro, relativo ao cumprimento da idade, e o segundo, expresso na comprovação do exercício da atividade rural.*

*No tocante à demonstração da idade e do exercício da atividade tem-se, às fls. 07, Certidão de casamento, onde consta data de nascimento da requerente em 13 de agosto de 1926, e embora qualificada como doméstica, verifica-se que contraiu núpcias com lavrador, o que está a constituir em indício forte de que realmente, ao se casar, passou a trabalhar no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica imanente, que demonstra nesses casos seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido constituir-se tal documento início de prova material.*

*Ademais, às fls. 09/14, consta cópia do imposto sobre a propriedade territorial rural, bem como notas fiscais de produtor e de entrada, onde a autora e seu cônjuge encontram-se qualificados como proprietários rurais e lavradores.*

*As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos coerentes, às fls. 25/26, de forma a ratificar as afirmações da inicial, no sentido de que a autora sempre trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, não se podendo olvidar o depoimento pessoal da requerente (fls. 24).*

*Outrossim, mesmo levando em consideração as declarações das testemunhas, nas quais afirmam que a autora parou de trabalhar há dez anos, não é dado olvidar que a mesma exerceu atividade rural por mais de quarenta anos e, em 1992, já preencheria os requisitos necessários à concessão do benefício ora pleiteado, dado que já contava sessenta e seis anos.*

*Com efeito, mesmo que não se admitisse o entendimento que reconhece não haver a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de atividade nos últimos anos anteriores ao pedido, ainda assim, seria devido o benefício da aposentadoria por idade, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:*

**'A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.'**

*Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à aposentadoria, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.*

*De sorte que a prova testemunhal, nessas circunstâncias, revela-se em meio de prova idôneo para a demonstração do tempo aborado, tanto mais porque, no caso em apreço, está a se apresentar harmônica e coerente, além de que foi coletada com observância das regras processuais pertinentes e sob o crivo do contraditório, e tem o condão de reafirmar o início de prova material.*

*Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:*

**'- RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RURÍCOLA. LAVRADOR. MARIDO. ESPOSA. CAMPESINOS EM COMUM. - Havendo início razoável de prova material (anotações no registro de casamento civil), admite-se a prova testemunhal comocomplemento para obtenção do benefício.**

**- Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, é de se considerar extensível à profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal.**

**- Recurso conhecido e provido.' (RESP 176986/SP; RECURSO ESPECIAL (1998/0041017-1) DJ**

**DATA:14/09/1998 PG:00127 Relator(a) Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA (1106) Data da Decisão 20/08/1998 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA)**

*Outrossim, a necessidade de comprovação dos recolhimentos de contribuições à Previdência Social, para a obtenção do benefício, não conta com arrimo legal, tendo em vista que os artigos 48, parágrafo 2º, e 142, combinado com o artigo 143, da Lei nº 8.213/91, autorizam a concessão da aposentadoria por idade ao rurícola, bastando somente a comprovação do efetivo exercício da atividade rural. E isto foi realizado.*

*Com respeito à insurgência manifestada pelo INSS no sentido de que a aposentadoria por idade não é mais um benefício vitalício, sendo devido apenas pelo prazo de 15 anos, em face do que dispõe o artigo 143, inciso II não é dado olvidar que, com a nova redação dada ao referido artigo pela Lei 9.032/95, o inciso referido passou a integrar o caput.*

*Ademais, o prazo estatuído naquele artigo refere-se, na verdade, ao lapso temporal de que o beneficiário dispõe para o requerimento do benefício, nas condições que estabelece, sem determinar, contudo, que a manutenção da aposentadoria por idade seja por igual prazo.*

*Outrossim, a correção monetária, na situação em tela, é devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do § 7º do art. 41 da Lei 8213/91, Leis ns. 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/94 e demais legislação pertinente bem como atendendo à Súmula nº 8 deste egrégio Tribunal.*

*Relativamente aos juros moratórios são devidos à base de 6% ao ano, contados a partir da citação, o que decorre do disposto no artigo 1062 do Código Civil, combinado com o artigo 219 do Código de Processo Civil, prevalecendo, portanto, o critério legal.*

*Com relação ao pedido de isenção da verba honorária, não pode o mesmo prosperar. É que a Fazenda Pública não está exonerada de arcar com os honorários advocatícios em caso de perda da demanda. Tal ônus decorre de imposição legal prevista no artigo 20, caput, e seu parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, disposição que também se aplica às autarquias.*

*A verba honorária foi arbitrada em percentual de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Assim, muito embora o entendimento desta turma, em causas desta natureza, seja de que os honorários advocatícios devam ser arbitrados em 10% sobre o montante da condenação, no presente caso, entendo que deva ser reduzido o percentual para dez por cento, mantendo a base de sua incidência, dado que a reforma para prevalecer o entendimento desta turma implicaria em '**reformatio in pejus**'.*

*Desta forma, todos os elementos constantes dos autos levam à conclusão de que r. sentença recorrida merece ser mantida, pelos fatos e fundamentos acima expostos, uma vez que a requerente faz jus ao benefício, reduzindo-se apenas o percentual da verba honorária para 10%, bem como determinando o modo de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do voto proferido.*

No caso deverá prevalecer a solução conferida pelo voto vencido.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, nos termos do parágrafo 1º do artigo 48 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991.

Tal fato restou sobejamente comprovado nos autos, consoante se infere dos documentos inseridos às fls. 07 e 08 (certidão de casamento, RG e CPF, respectivamente), em que é possível observar que a autora nasceu em 13.08.1926, tendo cumprido, pois, o requisito etário em 1981.

Assim, uma vez atingida a idade estabelecida em lei, deveria comprovar o exercício de labor rural em número de meses idêntico à carência do benefício, *in casu*, 60 (sessenta) meses, conforme tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991.

A testemunha Antonio de Pádua afirmou conhecer a autora há pelo menos 30 (trinta) anos, contados estes da data de seu depoimento em 2002, o que significa dizer que conhecia Maria Lopes de Moraes desde 1972 (fl. 25).

A outra testemunha, Olympia de Souza Toledo (fl. 26), asseverou conhecer a autora há 50 (cinquenta) anos da data de seu depoimento (em 2002), o que remonta ao ano de 1952.

Assim, em que pese a certidão de casamento onde consta a qualificação profissional do marido como rurícola (fl. 07) ser aceita pela jurisprudência como início de prova material, como ela foi lavrada em 1944, não se mostra contemporânea ao período mencionado pelas testemunhas nestes autos, de modo que não pode figurar como início de prova material.

Todavia, os demais documentos apresentados pela autora são suficientes para em conjunto com a prova oral atestar o exercício da atividade campesina pelo período equivalente à carência necessária à obtenção do benefício

previdenciário.

As notas fiscais de produtor em nome de seu esposo, cujas datas remontam a 23.06.1972 (fl. 13) e 25.07.1983 (fl. 14), configuram o início de prova material.

Aliado à referida documentação, somaram-se os depoimentos das mencionadas testemunhas, em que foi possível inferir que Maria Lopes de Moraes sempre plantou e colheu para sua subsistência em imóvel próprio de 04 (quatro) alqueires, em regime de economia familiar (fls. 25/26).

Demais disso, o fato de os depoimentos testemunhais terem apontado para o fato de a autora ter deixado a lavoura há pelo menos 10 (dez) anos da data do requerimento do benefício, em nada altera o deslinde da lide.

No tocante especificamente ao requisito de imediatidade do trabalho rural quando do requerimento da aposentadoria por idade rural, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

***Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que***

**comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.**

(...) (grifei)

Nessa linha, importante colacionar, ainda, a Súmula n.º 54 da TNU:

*Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima.*

A caracterização da condição de rurícola deve, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

A caracterização da condição de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a atividade preponderantemente desempenhada durante a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo à pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dele este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de *lege ferenda*, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Portanto, preenchidos o requisito etário e havendo início de prova material de labor rural, corroborado por prova testemunhal, deve ser concedida a aposentadoria rural por idade à Maria Lopes de Moraes, de modo que a interrupção havida antes do requerimento do benefício não ilide sua condição de trabalhadora rural.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e artigo 260, § 3º, inciso II, c.c. o artigo 33, inciso XIII, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DOU PROVIMENTO aos Embargos Infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : FLORENCIO NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00109-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Florêncio Nogueira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil - violação a literal disposição de lei e erro de fato, visando à desconstituição de acórdão da 10ª Turma desta Corte que, ao dar provimento à apelação da autarquia e ao reexame necessário, julgou improcedente o pedido inicial de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega a parte autora que a decisão em questão deve ser rescindida, uma vez que aos autos da ação subjacente foi carreado início de prova material suficiente à comprovação do exercício de atividade laborativa em todos os períodos alegados, de maneira que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço postulada. Afirma que a prova ali produzida foi mal valorada. Assim, ao julgar improcedente o pedido de concessão do benefício em questão, o acórdão rescindendo incorreu em violação a literal dispositivo de lei e erro de fato. A inicial veio acompanhada de documentos (fls. 09/340).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 344).

Regularmente citada (fl. 349), a autarquia-ré apresentou contestação, alegando, preliminarmente, carência de ação, por estar a parte pretendendo utilizar-se a rescisória como sucedâneo de recurso. No mérito, em suma, afirma ser indevido o reconhecimento dos períodos que a parte alega ter laborado, pugnando pela improcedência do pedido rescisório (fls. 350/353).

A parte autora manifestou-se sobre a contestação (fls. 362/363).

Instadas a especificarem provas, as partes nada requereram (fls. 371 e 372).

As partes apresentaram alegações finais, reiterando as teses até então sustentadas (fls. 379/380 e 381/382).

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 384/390, opinando pela improcedência do pedido formulado na presente ação.

É a síntese do essencial.

## DECIDO.

A presente demanda rescisória comporta julgamento monocrático, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito são unicamente de direito e se encontram pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Destaco que tais dispositivos legais foram introduzidos na legislação processual no intuito de imprimir maior

celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados, em respeito ao princípio inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo. Objetiva-se, assim, colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência.

A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios (*AR 2130/SC, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010*).

A Seção especializada desta Corte Regional também vem admitindo o julgamento monocrático, pelo Relator, de demandas rescisórias que tenham por objeto questões pacificadas, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

(...)

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento." (*AR 2010.03.00.027247-7, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. em 24/03/2011, v.u., p. em 15/04/2011*)

Sendo a hipótese dos presentes autos, passo à sua análise.

Inicialmente, verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil, considerando a certidão de fl. 330.

A presente ação rescisória tem por base a alegação de violação a literal disposição de lei e a ocorrência de erro de fato, nos termos do artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotônio Negrão:

**"Art. 485: 20. "Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo "decisum" rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de**

**interposição de dois anos" (RSTJ 93/416). No mesmo sentido: RT 634/93." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).**

Contudo, no presente caso, é patente que a parte autora, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

Ocorre que o aresto rescindendo apreciou todos os elementos probatórios, em especial os documentos carreados aos autos, tendo fundamentado a negativa de concessão do benefício na não caracterização do trabalho rural em regime de economia familiar, dada a condição de empregador rural do autor. O julgado foi fundamentado nos seguintes termos:

**"No caso dos autos, inexistente início de prova material, não podendo ser considerado de forma isolada os depoimentos testemunhais.**

**Urge constatar que durante o período em que o autor trabalhou em atividade rurícola, ou seja, de 01 de junho de 1983 a 30 de novembro de 1993, não se caracterizou o regime de economia familiar, pelo contrário, ficou demonstrado que o autor trabalhou como empregador, conforme documentos de fls. 125/127, 129/131 e 133. Portanto, não há como se acolher o lapso indicado na inicial.**

**Quanto ao restante do tempo laborado tem-se os registros em CTPS de fls. 11 e os recolhimentos previdenciários de fls. 29/34 e 166/177." (fls. 315/316).**

Ora, sem adentrar no mérito do acerto ou desacerto da tese firmada no aresto rescindendo, certo é que tal entendimento representa um entre tantos outros possíveis. Com efeito, concluiu-se que não restou comprovado o labor rural alegado, em regime de economia familiar, sem o qual não fazia jus o segurado ao benefício postulado. Como consequência, não há falar em violação às normas apontadas.

Oportuno, ainda, lembrar que a ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo, conforme a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. POSSE EXERCIDA COM 'ANIMUS DOMINI'. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA.**

(...)

- A ação rescisória não é o remédio próprio para retificar a má apreciação da prova ou reparar a eventual injustiça na decisão. Ação julgada improcedente." (Ação Rescisória nº 386 - SP, 2ª Seção, Relator Ministro Barros Monteiro, unânime, DJU de 04.2.2002).

O mesmo se aplica à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

No caso dos autos, a violação a disposição de lei não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 485, inciso V, CPC, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em interpretação cabível de texto legal, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.
2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.
3. Pedido julgado improcedente." (STJ, Ação Rescisória nº 2.994 / SP, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 20.3.2006).

Tampouco resta configurada a hipótese prevista no artigo 485, inciso IX e §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, pois para a verificação do erro de fato, a ensejar a rescisão do julgado, é necessário que este tenha admitido fato

inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, bem como não tenha ocorrido controvérsia e nem pronunciamento judicial sobre o fato.

No caso dos autos, o acórdão rescindendo apreciou as questões referentes à contagem do tempo de serviço, nos seguintes termos:

**"Feitas as considerações anteriores e realizada a soma do tempo trabalhado na cidade, daí resulta que o recorrido, não totalizando tempo de trabalho superior ao exigido em Lei, não tem direito à aposentadoria por tempo de serviço (arts. 52 e 53 da Lei de Benefícios)" (fl. 316).**

Como já salientado, não se presta a rescisória ao rejuízo do feito, como ocorre na apreciação dos recursos. Para se desconstituir a coisa julgada com fundamento em erro de fato é necessária a verificação de sua efetiva ocorrência, no conceito estabelecido pelo próprio legislador.

Nas palavras do eminente processualista Cassio Scarpinella Bueno: **"O erro de fato não autoriza a rescisão da sentença e o proferimento de nova decisão por má avaliação da prova ou da matéria controvertida em julgamento. Não se trata de uma "nova chance" para rejuízo da causa. Muito diferentemente, o erro de fato que autoriza a ação rescisória é o que se verifica quando a decisão leva em consideração fato inexistente nos autos ou desconsidera fato incontestado nos autos. Erro de fato se dá, por outras palavras, quando existe nos autos elemento capaz, por si só, de modificar o resultado do julgamento, embora ele não tenha sido considerado quando do seu proferimento ou, inversamente, quando leva-se em consideração elemento bastante para julgamento que não consta dos autos do processo"** (in *Código de Processo Civil Interpretado*. Coordenador Antonio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2004, p. 1480).

Sobre o tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. VALORAÇÃO.**

I - Ausência de erro de fato no julgado a ensejar propositura de ação rescisória, tendo em vista que todas as provas juntadas aos autos foram valoradas.

II - A concessão de benefício previdenciário a rurícola depende de razoável comprovação documental da atividade laborativa rural. Súmula 149-STJ.

III - Recurso não conhecido." (REsp nº 268.506/DF, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 04/10/2001, DJ 05/11/2001, p. 130).

Confira-se, ainda, o entendimento adotado à unanimidade pela Terceira Seção desta Corte Regional:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL. ERRO DE FATO. ART. 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

I - Configurada a hipótese inicial, prevista no § 1º, do inciso IX, do art. 485, do Código de Processo Civil, qual seja, admissão de fato inexistente, que, por si só, resultou na não concessão de benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Erro na apreciação da prova testemunhal produzida em sede de ação originária.

II - O § 2º, do inciso IX, do art. 485, do CPC, exige que o erro de fato não tenha sido objeto de pronunciamento judicial. Hipótese não configurada, na espécie. Fato inexistente admitido, consistente no objeto exclusivo da fundamentação da decisão rescindenda e da totalidade do pronunciamento judicial. Falta de pressuposto de admissibilidade da ação rescisória.

III - Honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado, cujo adimplemento está condicionado à cessação do estado de miserabilidade (art. 12 da Lei n. 1.060/50).

IV - Indevidas custas e despesas processuais, face os benefícios da Justiça Gratuita.

V - Ação Improcedente." (AR n.º 942/SP, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 22/06/2005, DJ 29/07/2005);

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. ERRO DE FATO. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

I - O erro de fato, como resultado de atos ou fatos do processo, configura-se desde que admitido fato inexistente, ou negado fato ocorrido, sem que, sobre a matéria, tenha havido controvérsia ou pronunciamento judicial.

II - Hipótese em que houve expressa apreciação da matéria, restando assentado no acórdão que os documentos que instruíram o pedido originário não servem para traduzir início de prova material, daí porque não se pode afirmar ter ocorrido admissão de fato inexistente, ou que tenha sido considerado inexistente fato efetivamente verificado, ainda que se possa, em tese, aventar a injustiça do julgamento, controvérsia, porém, que gira em torno de valoração da prova, insuscetível, nesse passo, de ser reexaminada em sede de ação rescisória. Aplicação do art. 485, inc. IX e §§ 1º e 2º, CPC."

III - A matéria referente à utilidade ou não, como início razoável de prova material, da documentação trazida ao feito originário, em razão de referir-se, toda, ao marido da autora, e também em vista de nada demonstrar no tocante a um eventual exercício da atividade em regime de economia familiar, recebeu tratamento divergente pelos tribunais, ora afirmando a sua possibilidade, ora negando-a, dissensão somente pacificada com a edição da Súmula 149/STJ, que assentou entendimento no sentido da vedação ao reconhecimento desse tempo de serviço sem outras provas.

IV - O aresto rescindendo, que adotou orientação contrária à autora, pela imprestabilidade dos documentos trazidos à colação para servir de prova indiciária, não infringiu qualquer disposição literal de lei, a teor do que dispõe o art. 485, V, CPC. Orientação da Súmula nº 343/STF.

V - Além disso, os elementos carreados aos autos da ação subjacente não são suficientes à comprovação do regime de economia familiar, no qual o trabalho é exercido pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados, tido como indispensável à própria subsistência, nos termos do art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo tal conceito, aliás, já esboçado no artigo 160 do Estatuto do Trabalhador Rural - Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963.

VI - Demonstrou-se, naquele feito, que o marido da autora é proprietário de dois imóveis rurais: o primeiro, de 75,6250 hectares, ou 31 alqueires e ¼, adquirido em 09 de junho de 1958, denominado "Fazenda Macaúbas" e localizado no Município de Magda/SP, conforme a cópia de certidão expedida pelo Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Nhandeara/SP (fls. 26); o segundo, adquirido em 18 de agosto de 1964, em área contígua à propriedade anterior, medindo 36 hectares, 90 ares e 51 centiares, ou 15 alqueires e uma quarta, constituído de duas glebas de 24,20 hectares e 12,10 hectares, conforme as cópias da escritura de venda e compra (fls. 25) e das certidões emanadas do mesmo cartório, trazidas à colação, ainda, cópias de notas fiscais de produtor, abrangendo o período de 1990 a 1997, nas quais apenas se atesta a inscrição do cônjuge varão perante o fisco estadual, à época.

VII - É de ser assentada, em conseqüência, a ausência de qualquer documento que pudesse fornecer esclarecimento acerca do tipo de exploração econômica da propriedade, tal como inscrição dos imóveis rurais junto ao INCRA, a fim de se averiguar se havia, ou não, o concurso de empregados, o que, em caso positivo, serviria para descaracterizar o alegado exercício da atividade em regime de economia familiar.

VIII - Ressalve-se ter vindo à colação cópia da Certidão de Casamento da autora, em que seu marido aparece qualificado como lavrador, documento que se revela de nenhum interesse para a causa, eis que, por si só, não têm o condão de assentar a natureza do exercício do labor supostamente desenvolvido, vale dizer, se a forma de exploração das propriedades se dava com a utilização de empregados ou somente por meio do trabalho prestado pelos membros da família.

IX - Ação rescisória julgada improcedente." (AR n.º 1325/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 11/05/2005, DJ 14/07/2005).

Diante do exposto, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Fernandópolis/SP, comunicando-lhe o inteiro teor deste julgado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0094783-18.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094783-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : ODILIO FRANCISCO DE MEDEIROS  
ADVOGADO : SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.03.99.033549-5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

#### **O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 08/10/2007 por Odílio Francisco de Medeiros, com fulcro no art. 485, IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão monocrática proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Antonio Cedenho (fls. 70/85), nos autos do processo nº 2006.03.99.033549-5, que, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato, vez que deixou de lhe conceder a aposentadoria por idade rural, mesmo havendo prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do referido benefício. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 13/93.

Por meio de decisão de fls. 113, foi deferido o pedido de justiça gratuita e determinada a citação do INSS.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 121/128), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato, vez que o autor não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda.

O autor apresentou réplica às fls. 141/143.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 145), o autor e o INSS deixaram de se manifestar no prazo legal.

O autor e o INSS apresentaram suas razões finais às fls. 163/166 e 168/169, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 171/175, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa

Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 11/04/2007, conforme certidão de fls. 89.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 08/10/2007, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento de erro de fato, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

*"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.*

*§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."*

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "*Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade.*"

Seguem, ainda, os doutrinadores: "*Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.*"

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

**"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.**

*I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.*

*II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.*

*III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes*

*dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."*

*(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)*

A r. decisão rescindenda (fls. 70/85), ao julgar improcedente a demanda, pronunciou-se nos termos seguintes:

*"(...)*

*No mais, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício da aposentadoria por idade que haverá de ser concedido aos trabalhadores urbanos aos 65 (sessenta e cinco) anos, no caso de homens, e aos 60 (sessenta) anos, no caso das mulheres. Os trabalhadores rurais têm reduzido esse limite em cinco anos. Desse modo, os homens se aposentam aos 60 (sessenta) e as mulheres aos 55 (cinquenta e cinco) anos, nos termos do artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação determinada pela nova legislação especial consolidada:*

*(...)*

*Por outro lado e ainda de acordo com a Lei nº 8.213/91 e as modificações nela introduzidas, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no primeiro período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima, consoante o artigo 201, § 7º, inciso II, da Constituição da República:*

*(...)*

*Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que o Autor, nascido em 06.10.42, conforme se verifica do documento juntado à fl. 07 dos autos, completou a idade mínima em 06.10.02, contando com 63 (sessenta e três) anos quando do ajuizamento da ação, fato ocorrido em 21.10.05.*

*É bom dizer que, embora a Lei Maior dispense especial proteção previdenciária ao trabalhador rural, categoria ampla, que em seu sentido lato engloba desde o parceiro, o meeiro, o arrendatário, o diarista e o mensalista, ainda assim não o desobriga da comprovação da atividade laborativa, tanto assim que a Lei nº 8.213/91 fica claramente, quais são os requisitos capazes de levar o rurícola ao benefício da aposentadoria por idade. E, embora o legislador infraconstitucional respeite a Carta Magna, no sentido de tratar especialmente o trabalhador rural, ainda assim, não permite que a comprovação do tempo de serviço seja feita unicamente pela prova testemunhal. Não! É sua determinação que pelo menos haja início de prova material, expressis verbis:*

*(...)*

*Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta o Autor não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.*

*Embora os documentos apresentados nos autos pelo Autor (Carteira de Associado junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Campina Verde, datada de 11.05.1989 (fl. 08) e anotação de Contrato de Trabalho firmado no período de 1º.09.1987 a 1º.12.1987 (fl. 10) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o Autor como lavrador, não há como conceder o benefício se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.*

*Da leitura dos depoimentos testemunhais, prestados às fls. 33/34 nota-se que são frágeis em relação a atividade rurícola prestada pelo Autor, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício do labor no campo, necessário à concessão do benefício pelo período legalmente exigido.*

*Para que se declare isto melhor, cumpre referir a trechos os depoimentos carreados aos autos:*

*1. O Autor, Senhor Maurício Queçada Cabeda afirmou: "O depoente conheceu o autor na cidade de Votuporanga por volta do ano de 1994, uma vez que ele ia comprar remédios em sua farmácia. O depoente nunca viu o autor trabalhando na roça, mas sabe que esta era a sua função, pelo contato que mantinha com ele, sabendo disso também através de outras pessoas. O depoente ficou sabendo que o autor era depoente (...)"*

*2. A Senhora Helena Pinto Bazerla, afirmou (fl. 34): "A depoente conheceu o autor em meados de 2003. A depoente o autor várias vezes indo para a roça trabalhar como volante em cima de um caminhão e ultimamente em ônibus. Desde que conhece o autor ele vai trabalhar diariamente na roça como bóia-fria. A depoente sabe que ultimamente o autor já trabalhou para uma pessoa de nome Anísio e já trabalhou também na região de Vila Carvalho. A depoente não sabe o nome do gato que está levando o autor (...) A depoente já trabalhou algumas vezes com o autor na roça na fazenda de José Sarquis na região de Votuporanga. A depoente também trabalhou na região de Votuporanga. A depoente também trabalhou na região de Monções com o autor na zona rural, na colheita de algodão, sendo que a pessoa que empreitou o serviço se chama Anísio (...) Quando não havia colheita na zona rural, o autor já trabalhou como servente de pedreiro ou realizando alguns serviços de carpinação na cidade de Votuporanga, mas por curto período de tempo, de algumas semanas (...)"*

*A respeito da situação vivenciada nos autos, assim já se pronunciou esta Corte de Justiça:*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*

*NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.*

(...).

*III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.*

(...).

*V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311).*

*Desta feita, o Autor não conseguiu comprovar o exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 (artigo e "tabela" introduzidos pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995):*

(...)

*Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido era de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/9, os quais são necessários à concessão do benefício pretendido.*

(...)

*À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido inicial, deixando de condenar o Autor nas verbas da sucumbência por ser beneficiário da Justiça Gratuita."*

Da análise da transcrição supra, verifica-se que a r. decisão rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela autora, e sobretudo os depoimentos das testemunhas ouvidas na ação originária, eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural por todo o período exigido para a concessão do benefício postulado.

Nesse sentido, vale a pena ressaltar que a testemunha Maurício Queçada Cabeda afirmou que jamais tinha visto o autor trabalhar na roça. Por seu turno, a testemunha Helena Pinto Bazerla informou conhecer o requerente apenas em 2003, ou seja, posteriormente ao implemento do requisito etário, que ocorreu em 2002.

Assim, conforme concluiu a r. decisão rescindenda, a prova testemunhal mostrou-se muito frágil, sendo, por conseguinte, insuficiente para comprovar o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.***

*1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.*

*2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.*

*3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.*

*4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.*

*5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.*

*6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.*

7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.
8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.
10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.
11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.
12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.
14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita." (TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.**
- 1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.
- 2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o gênero, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.
- 3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.
- 4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.
- 5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente." (TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**
- Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.
- Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.
- As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

*O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora. A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado. Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."*  
(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031812-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : ZILDA ROSA DE JESUS  
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020257820074036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ANTONIO PAIZANI  
ADVOGADO : SP017414 ORLANDO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 98.00.00090-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Antonio Paizini, com fundamento no artigo 485, incisos III e IV, do Código de Processo Civil (dolo da parte vencedora e ofensa à coisa julgada), visando à desconstituição do acórdão proferido pela 5ª Turma desta Corte Regional, reproduzido às fls. 39/42, que rejeitou a matéria preliminar, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao reexame necessário, no tocante às custas processuais e critérios de correção monetária, mantendo assim a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Alega a autarquia, em sua inicial, que o provimento jurisdicional que se pretende rescindir ofendeu a coisa julgada, uma vez que o réu já havia ajuizado anteriormente ação com causa de pedir e pedido idênticos, a qual já havia sido definitivamente julgada, restando improcedente o pedido da aposentadoria em questão. Aduz, ainda, que o aresto rescindendo resulta de dolo da parte vencedora em detrimento da vencida, que deliberadamente ocultou o ajuizamento de demanda anterior.

Assim, o INSS postula a rescisão da decisão e a prolação de novo julgamento para que seja julgado extinto o feito subjacente. A petição inicial veio acompanhada de documentos (fls. 11/52).

À fl. 55, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Regularmente citado (fl. 69, verso), o réu apresentou constatação, pugnando, preliminarmente, pela extinção do feito, diante da ausência de depósito prévio. No mérito, alega, em suma, que cabia à autarquia ter arguido, oportunamente, a ocorrência da coisa julgada e, não o fazendo, a questão restou preclusa. Aduz, ademais, que a coisa julgada não é soberana, tendo restado devidamente comprovado nos autos que o ora réu faz jus ao benefício obtido, pugnando assim pela improcedência do pedido (fls. 71/81). A contestação veio acompanhada de documentos (fls. 82/86).

O INSS manifestou-se sobre a contestação (fls. 91/93).

Instadas as partes a especificarem provas, o INSS afirmou nada ter a produzir (fl. 98) e a parte ré requereu "a produção de todas as provas admissíveis em direito, notadamente pela oitiva de testemunhas, cujo rol será ofertado dentro do prazo legal e expedição de precatórias para tal finalidade, novos documentos supervenientes, vistorias, perícias, e outras que se fizerem necessárias" (fl. 100). Instado o réu a demonstrar a necessidade das provas requeridas, este ficou inerte (fl. 107), razão pela qual a produção das provas restou indeferida, ocasião em que se concedeu ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 108).

As partes apresentaram ainda alegações finais, nas quais reiteraram as teses até então sustentadas (fls. 112/114 e 116/124).

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 128/131, opinando pela improcedência do pedido.

É a síntese do essencial.

## **DECIDO.**

A presente demanda rescisória comporta julgamento monocrático, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito são unicamente de direito e se encontram pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Destaco que tais dispositivos legais foram introduzidos na legislação processual no intuito de imprimir maior celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados, em respeito ao princípio inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo. Objetiva-se, assim, colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência.

A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios (*AR 2130/SC, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010*).

A Seção especializada desta Corte Regional também vem admitindo o julgamento monocrático, pelo Relator, de demandas rescisórias que tenham por objeto questões pacificadas, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

(...)

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento." (*AR 2010.03.00.027247-7, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. em 24/03/2011, v.u., p. em 15/04/2011*)

Sendo a hipótese dos presentes autos, passo à sua análise.

Inicialmente, verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil, considerando a certidão de fl. 44.

Por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão,

aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "**Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS**".

A questão discutida nestes autos diz respeito à ocorrência da coisa julgada, isto é, se restou configurada a existência da tríplice identidade dos elementos da ação, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, por haver a repetição de ação contendo as mesmas partes, idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Verifica-se pelos documentos acostados aos autos que o ora réu, em 1995, ajuizou demanda requerendo o benefício de aposentadoria por idade rural, na condição de trabalhadora rural - como "bóia fria" e em regime de economia familiar, alegando sempre ter trabalhado nas lides da lavoura, tendo apresentado como início de prova material certidão de casamento (fl. 22), a ser corroborado pela prova testemunhal (processo originário nº 529/94). Tal pedido foi julgado improcedente, ao final, diante da fragilidade da prova testemunhal, por decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Santa Fé do Sul/SP, que transitou em julgado em 17/03/1995 (fl. 25).

Em 10 de agosto de 1998, a mesma parte ajuizou nova ação postulando a concessão de aposentadoria por idade rural, também alegando a sua condição de trabalhador rural - "bóia-fria ou biolo" (processo registrado sob o nº 901/98), a qual, por seu turno, foi julgada procedente, por decisão deste Tribunal que transitou em julgado (fl. 44), aresto este que ora se pretende desconstituir.

Considerando que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando-se com ambas o mesmo efeito jurídico, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada material, uma vez que a primeira ação, quando do ajuizamento da segunda, já havia sido definitivamente encerrada, com o julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil, *verbis*: "**Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.**"

No mesmo sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. OFENSA À COISA JULGADA E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. AÇÕES IDÊNTICAS. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

1. Segundo o disposto nos § 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma "*ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido*". Há coisa julgada, "*quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso*".

2. Verifica-se a preexistência de ação de cunho previdenciário proposta pela parte ré na 3ª Vara do Juízo de Direito da Comarca de Jales/SP, sob o n. 1049/93, na qual requereu a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

3. Posteriormente, em 29/4/1997, a ré ajuizou a ação n. 542/97, distribuída à 1ª Vara do Juízo de Direito da Comarca de Jales/SP, em que pleiteou a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

4. Tanto na segunda ação proposta quanto na anterior, o pedido e a causa de pedir são idênticos, assim como lhes são comuns as partes. Em ambas, o pedido é a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

5. A pretensão desta ação rescisória é a rescisão do julgado proferido na segunda ação ajuizada pela ré.

6. A existência de duas decisões sobre a mesma relação jurídica configura ofensa à coisa julgada, nos termos do artigo 485, inciso IV do Código de Processo Civil, além de violar o artigo 267, inciso V do mesmo Codex.

7. Ação rescisória procedente. Ação subjacente extinta sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

8. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita."

(AR nº 8939, Autos nº 00289118020124030000, Relatora Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, j. 22/08/2013, DJ-e 04/09/2013).

Ressalte-se que o lapso temporal decorrido entre a propositura das duas ações é inferior à carência exigida para a concessão do benefício postulado, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Assim, ainda que se alegue que os períodos em questão sejam distintos, há ao menos parte do período de trabalho rural que, em tese, já havia sido considerado como não comprovado pela primeira decisão definitiva, portanto acobertada pela coisa julgada.

Assim, verificando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando ao mesmo efeito jurídico, definitivamente julgadas pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, razão pela qual rescinde-se o julgado questionado, com fundamento no artigo 485, inciso IV, do Código de

Processo Civil. Resta, pois, prejudicado o pedido de rescisão com base no inciso III do dispositivo legal em comento.

Outrossim, a ação subjacente deve ser extinta, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e julgo procedente o pedido formulado na presente demanda rescisória** para desconstituir o acórdão da 5ª Turma desta Corte, proferido na Apelação Cível nº 1999.03.99.034721-1, e, em juízo rescisório, **julgar extinta a demanda subjacente**, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, a parte ré não arcará com o pagamento de verbas de sucumbência, na esteira de entendimento firmado pela 3ª Seção deste Tribunal. A exclusão do pagamento de verbas de sucumbência também se ampara em precedente do Supremo Tribunal Federal (*Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*).

Oficie-se ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Santa Fé do Sul/SP, comunicando-lhe o inteiro teor deste julgado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025682-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025682-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : JOSE CAETANO LOPES FILHO  
ADVOGADO : SP079728 JOEL ANASTACIO e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122883120034036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada José Caetano Lopes Filho em face do Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.

Instadas a especificarem provas, a parte autora requereu a produção de prova pericial à fl. 207, sob o fundamento de que *a matéria versada depende apenas da demonstração matemática por parte de perito designado por esse D. Juízo de que a acumulação quadrimestral dos índices do ano de 1.993, tal qual como elaborada pelo Réu, não atingiu os efeitos previstos na legislação previdenciária e no § 4º do artigo 201 da Constituição Federal.*

Pois bem.

No caso, mostra-se despiciendo o pedido de realização de perícia.

A parte autora requereu na ação subjacente a utilização de diversos índices na atualização do benefício por ela percebido (fls. 37/57), tendo o Juízo de Primeiro Grau julgado improcedente a demanda, conforme sentença às fls. 124/132, a qual restou mantida em sede de apelação (fls. 146/148).

Na presente Ação Rescisória, é alegado que o julgado rescindendo teria incorrido em erro de fato, pois, no caso, o magistrado, entendendo equivocadamente a questão suscitada, entendeu que o Autor estivesse discutindo a LEGALIDADE de índices, ao passo que o que se pretendeu foi o critério de acumulação daqueles índices de inflação e de antecipações, relativos ao ano de 1.993. Nada foi articulado em relação à LEGALIDADE DOS ÍNDICES, posto que aquelas portarias do INSS que estabeleceram os índices trimestrais acumulados não ostentavam força de lei, tratando-se de ordens internas dirigidas aos próprios agentes do Réu (fl. 26).

Conforme se observa do trecho da inicial acima transcrito, o ajuizamento da Ação Rescisória teria como supedâneo o descompasso entre o que foi julgado e o pedido deduzido na inicial do feito subjacente.

Desse modo, a análise do pedido de rescisão prescinde de exame pericial, bastando, tão somente, o cotejo entre o que foi decidido na decisão objurgada e aquilo que foi requerido no processo originário.

Ante o exposto, indefiro a realização da prova pericial requerida à fl. 207.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002444-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR(A) : CARMO JOSE DOMINGUES BRANCO  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.033254-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos dos artigos 491 e 327 do Código de Processo Civil, manifeste-se a autor sobre a contestação de fls. 157 e ss., no prazo de 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024709-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024709-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : JOSE MAURO CRESPILHO  
No. ORIG. : 00029658420124036183 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra José Mauro Crespilho, para, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, desconstituir o r. acórdão que, ao reformar a sentença recorrida, reconheceu o direito da ré à desaposentação, com a necessária devolução dos valores recebidos a título do benefício anterior.

Em síntese, alega o autor ter a decisão rescindenda violado, inicialmente, o artigo 103 da Lei n. 8.213/91 pois, tratando-se de revisão de benefício previdenciário, necessário o reconhecimento da decadência do direito. Aponta, outrossim, afronta aos artigos 5º, XXXVI, 40, 194, 195, todos da CF/88; e artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91. Assevera que *"a pretensão de utilização de tempo de serviço posterior à aposentação é contrária à ordem democrática, uma vez que além de não contar com autorização legal, é expressamente vedada por lei (Lei n.8.213/91, art. 18, § 2º)"*.

Assim, requer a antecipação dos efeitos da tutela jurídica para suspender a execução do julgado.

Pelo despacho de fl. 213, foi deferida ao INSS a dispensa do depósito prévio da multa a que alude o artigo 488 do CPC, bem como postergada a apreciação da tutela antecipada para após a vinda da contestação.

Devidamente citado, o réu deixou transcorrer sem manifestação o prazo assinalado para resposta (fl. 229).

DECIDO.

Preliminarmente, verifico ter sido observado o prazo estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil.

Feita tal consideração, cumpre examinar a possibilidade de antecipação de tutela em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil.

Iterativa jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser possível a antecipação dos efeitos da tutela jurídica em ações rescisórias (a respeito: STJ, AGRAR - Agravo Regimental na Ação Rescisória n. 1.423, proc. n. 200001261525/PE, DJU 29/9/2003, p. 143, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido; STJ, Segunda Turma, RESP - Recurso Especial n. 265.528, proc. n. 200000654370/RS, DJU 25/8/2003, p. 271, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins). Ademais, é de rigor reconhecer que, presentes os pressupostos legais do art. 273 do CPC, a paralisação temporária da execução do julgado impugnado torna-se imperativa em face de elementos probatórios produzidos na ação rescisória, capazes de indicar o provável sucesso da pretensão deduzida.

Aliás, é o que estabelece a atual redação do art. 489 do Código de Processo Civil:

*"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela."* (Redação dada pela Lei n. 11.280/ 2006)

Neste caso, em análise preliminar, vislumbro os requisitos exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão da tutela antecipada.

A questão trazida é tema de repercussão no STF (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, rel. Ministro Ayres Britto, DJe de 26.4.2012)

Assim, ao menos por cautela, a fim de preservar a autoridade da decisão porventura adotada pelo STF, é de rigor a concessão da medida, pois iniciada a execução, patente é o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, haja vista a dificuldade que o INSS enfrentará para reaver os atrasados, caso obtenha sucesso nesta demanda.

Diante do exposto, presentes os pressupostos dos artigos 273 e 489 do CPC, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurídica, para suspender, a execução do julgado rescindendo, até o julgamento de mérito desta ação, sobretudo quanto ao pagamento mensal do novo benefício.

Dê-se ciência desta decisão ao D. Juízo de Origem.

Tendo em vista, tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despicienda a produção de outras provas.

Como corolário, oportunamente, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se

São Paulo, 11 de julho de 2014.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal Convocado

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012059-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012059-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
No. ORIG.	: 11.00.01191-7 3 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.
2. Tratando-se de matéria de direito, desnecessária produção de mais provas.

3. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do regimento interno desta Corte.
4. Após, ao Ministério Público Federal.
5. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024077-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024077-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : AMARO SEVERINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR  
No. ORIG. : 00102203020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015957-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015957-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : RITA DE CASSIA DE JESUS  
ADVOGADO : SP068892 MARINA ALVES CORREA ALMEIDA BARROS  
No. ORIG. : 2007.03.99.026936-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,  
Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035639-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : LUIZ MANOEL  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outros  
No. ORIG. : 2005.03.99.018163-3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando legitimamente representadas as partes, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036657-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036657-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : MARIA HELENA FERRAZ COSTA  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00141-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a consulta acostada à fl.315, intime-se a parte autora a informar, no prazo de 20 (dias), se possui interesse no desentranhamento dos documentos que instruíram a presente Ação Rescisória.

Decorrido o prazo sem manifestação, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014161-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : JOSE ALVES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00055954820118260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO  
Fl. 48.

Defiro pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028813-81.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.028813-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ROSALINA DE OLIVEIRA SIQUEIRA  
SUCEDIDO : ORIDIO SIQUEIRA falecido  
No. ORIG. : 97.03.069608-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos,

1. Partes legítimas; o INSS está regularmente representado por Procurador Federal. Citada, a parte ré não apresentou resposta, o que deu ensejo à decretação da revelia (fls. 332). Dou o feito por saneado.
2. Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, consoante art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Casa.
3. Após, ao Ministério Público Federal.

4. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015955-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015955-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : CARMEM FERREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : SP197844 MARCELO DE REZENDE MOREIRA  
: SP263069 JOSE MARTINI JUNIOR  
No. ORIG. : 00195614420124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Recebo o Agravo Regimental de fls. 212/215. Mantenho a decisão impugnada por seus próprios fundamentos.
2. Fl. 211: defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à ré Carmem Ferreira de Moraes.
3. Manifeste-se o INSS sobre a contestação (fls. 193/209), no prazo de 10 (dez) dias.
4. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015955-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015955-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : CARMEM FERREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : SP197844 MARCELO DE REZENDE MOREIRA  
: SP263069 JOSE MARTINI JUNIOR  
No. ORIG. : 00195614420124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021384-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021384-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : EUCLIDES DE SOUZA LEITE  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outros  
No. ORIG. : 2002.03.99.021507-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 155: Não conheço do agravo legal de fls. 115/121, diante da ausência da assinatura de seu subscritor, bem como da não-regularização de referida peça processual oportunamente.

Saliento que o Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento no sentido de que recurso sem assinatura equivale a recurso inexistente, conforme julgado que segue:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso sem assinatura. Inexistente. Precedentes.

1. Pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de considerar inexistente o recurso sem a assinatura do advogado.

2. Agravo regimental não-conhecido." (*AI-AgR nº 697476, Relator MENEZES DIREITO, j. 03/03/2009, DJ 17/04/2009*).

2. Fls. 128/136: mantenho a decisão de fls. 109 e verso, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por seus próprios fundamentos.

3. Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032443-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032443-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ELIANA BERGONZONI JUNQUEIRA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
: SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO  
: SP252447 HELOISA GOUDEL GAINO COSTA  
: SP186351 LUIZA TERESA SMARIERI SOARES  
: SP201717 LUCYANO AURELIO MORMILLO DO AMARAL  
: SP319312 LUANA MORAES BRAMBILLA  
: SP313328 LEANDRO SMARIERI SOARES  
: SP324219 RUBENS LOBATO PINHEIRO NETO  
No. ORIG. : 00030573620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra Eliana Bergonzoni Junqueira, para, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, desconstituir o r. acórdão que reconheceu o direito da ré à desaposentação, sem a necessária devolução dos valores recebidos a título do benefício anterior.

Dessa forma, por tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despicienda a produção de outras provas.

Como corolário, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2014.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal Convocado

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021877-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR(A) : JOSE LUIZ LOURENCAO  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056191720034036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie o autor, no prazo de dez dias, a juntada de instrumento de mandato conferindo poderes específicos ao advogado para a propositura da presente ação rescisória, ratificando-se os atos anteriormente praticados.  
Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016196-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR(A) : DURVAL VILELA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060078120084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - À vista do documento de fls. 15, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50 e, conseqüentemente, dispenso o autor do depósito previsto no art. 488, inc. II, do CPC. Anote-se.  
II - Nos termos art. 488, *caput* c/c o art. 282, inc. III, do CPC, providencie o autor a emenda da petição inicial, no prazo de dez dias, apresentando os fundamentos pelos quais pretende a desconstituição do julgado, tendo em vista o dispositivo processual invocado para o pleito rescindente, qual seja, o inc. V, do art. 485, do CPC.  
Decorrido *in albis* o prazo assinalado, voltem conclusos para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001087-78.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001087-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR(A) : IVETE ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS010840 WILSON OLSEN JUNIOR e outro  
CODINOME : IVETE ALVES DE OLIVEIRA SILVA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00049355120104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

O exame dos autos revela que, embora tenha sido determinada a citação do réu, não houve a juntada da cópia integral dos autos do processo de Origem, bem como não foi dado total cumprimento à determinação de fls. 81. Dessa forma, providencie a autora, no prazo de dez dias, a cópia **integral** dos autos subjacentes, bem como esclareça o pedido de citação de Ramona Nicácia Corrêa.

Não ultimadas as providências no prazo assinalado, voltem conclusos para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028564-91.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.028564-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : LEANDRO APARECIDO DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
: SP110874 JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
REPRESENTANTE : OSCARLINA ALEXANDRE DA COSTA  
No. ORIG. : 2000.03.99.040593-8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1. Tendo em vista a localização do réu e de sua representante, a Defensoria Pública da União, na qualidade de curador especial, deixa de atuar neste feito. **Anote-se.**

2. Citado o réu, por meio de sua representante legal, apresentou resposta. **Retifique-se a autuação.**

3. Em virtude da integralização da lide pela parte ré, manifeste-se o INSS.

4. Em face do tempo decorrido, por se tratar de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despiciendas a produção de outras provas e a abertura de vista às partes para razões finais.

5. Superadas essas questões processuais, dê-se vista ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.  
Int-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012587-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARIA DO CONCEICAO DE PAULA  
No. ORIG. : 00419807820004039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos,  
Ante a certidão negativa de fls. 409, manifeste-se o INSS.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028548-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028548-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ZILDA APARECIDA ANDRIOLLI  
ADVOGADO : SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outros  
RECONVINTE : ZILDA APARECIDA ANDRIOLLI  
ADVOGADO : SP173437 MÔNICA FREITAS DOS SANTOS  
RECONVINDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039308320054036126 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003551-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : ADALBERTO FLORINDO MASSAGARDI e outros. e outros  
ADVOGADO : SP108386 PAULO DE TARSO BARBOSA DUARTE  
: SP195199 FABRÍCIO PELOIA DEL ALAMO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.086841-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da consulta de fls. 624, observo que, à vista da certidão de fls. 606, a questão da prevenção restou decidida nos autos às fls. 513/514.

No mais, dê-se vista ao Ministério Público Federal acerca da petição e documentos de fls. 609/623.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0099582-07.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.099582-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : WILSON BICHUETTE  
ADVOGADO : SP175155 ROGERIO ASSEF BARREIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.03.00811-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 249/250. Concedo o prazo de 30 dias para o cumprimento do despacho de fls. 248.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019233-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019233-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR(A) : BRYAN SOARES FERREIRA DE SOUSA incapaz  
ADVOGADO : SP220637 FABIANE GUIMARÃES PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : PATRICIA SOARES FERREIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051102720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando o autor do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do diploma processual.

A fim de melhor esclarecer os fatos aduzidos na exordial, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela será apreciado após o oferecimento da defesa pela autarquia.

Cite-se o INSS para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).  
Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017086-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017086-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : CESIRA QUELLI TREVISAN  
ADVOGADO : SP186717 ANDRÉA MACHADO GOMES  
No. ORIG. : 00035622920074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido nos autos de ação ajuizada por CESIRA QUELLI TREVISAN, objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte, em razão do falecimento de seu filho Sérgio Trevisan Filho.

Pleiteia o autor a antecipação da tutela para suspender a execução do julgado proferido nos autos de número 2007.61.83.003562-6, até final decisão desta Recisória.

Distribuído o feito, às fls. 406 posterguei a apreciação da antecipação da tutela para, após, a vinda aos autos da

contestação.

Devidamente citada (fls. 409), a ré apresentou contestação às fls. 413/421, vindo os autos conclusos.

É o breve relato.

Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou do acórdão rescindendos.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindenda, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil.

Destarte, entendo que o *periculum in mora* e a verossimilhança das alegações do INSS não despontam evidentes, a fim de autorizar a antecipação por ele pretendida.

Diante do exposto, **indefiro a antecipação da tutela** requerida pelo INSS.

No mais, manifeste-se o INSS acerca da contestação juntada às fls. 413/421, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017086-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : CESIRA QUELLI TREVISAN  
ADVOGADO : SP186717 ANDRÉA MACHADO GOMES  
No. ORIG. : 00035622920074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 425 e verso por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 429/437 como Agravo Regimental, que será levado a julgamento oportunamente.

Sem prejuízo da deliberação supra, especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014629-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014629-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA

RÉU/RÉ : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : VANDA CASARINI DOS REIS  
No. ORIG. : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
: 2005.03.99.039243-7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### **O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA Relator):**

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Vanda Casarini dos Reis, com fulcro no artigo 485, inciso V (violar literal disposição de lei), do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição da r. decisão monocrática da lavra do e. Desembargador Federal Antonio Cedenho - Sétima Turma (AC 2005.03.99.039243-7), que não conheceu da remessa oficial, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária para modificar os critérios de correção monetária e da verba honorária, mantendo, contudo, a r. sentença na parte que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Alega o INSS, em síntese, que a r. decisão objurgada teria violado os artigos 55, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, visto que baseou-se em prova exclusivamente testemunhal, pois não é extensível à mulher a qualidade de lavrador do marido constante da certidão de casamento, realizado em 1961, quando ele passou a exercer a atividade urbana de motorista a partir de 1990, conforme demonstra o extrato de CNIS, além de não ter sido comprovado o trabalho rural da interessada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou do requerimento. Afirmar, ainda, ser inaplicável na hipótese o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/03 e a Súmula nº 343 do E. Supremo Tribunal Federal. Ademais, sustenta afronta aos artigos 195, § 5º, 201, § 7º e inciso II, da Constituição Federal e ao artigo 59 do ADCT, pois o benefício previdenciário estaria sendo concedido sem a respectiva fonte de custeio, além da concessão da benesse não observar as normas existentes que regulamentam a matéria.

Cumula juízos *rescindens* e *rescissorium*, afora a concessão de tutela antecipada para suspender a execução do julgado primevo até solução final nesta *actio* e a dispensa do depósito prévio exigido no artigo 485, inciso II, do compêndio processual civil.

A demanda rescisória veio instruída com documentos de fls. 33/181.

Às fls. 183/184, a autarquia foi dispensada do depósito prévio e foram deferidos parcialmente os efeitos da tutela para dispensá-la de efetuar o pagamento das possíveis diferenças oriundas da sucumbência, mantendo, contudo, o pagamento mensal dos proventos na via administrativa, até final julgamento desta ação.

Devidamente citada (24/07/09 - fls 258), a parte ré ofertou contestação às fls. 199/211, sustentando, em síntese, que o autor pretende emprestar caráter recursal à rescisória, rediscutindo a validade da prova produzida nos autos do feito subjacente. Aduz, ainda, que houve livre apreciação das provas na ação primitiva, culminando na concessão do benefício pleiteado, e o fato de as testemunhas terem alegado trabalhar com a parte ré até 1992, não lhe retira o direito à aposentadoria rural por idade. Alega, ademais, ter preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da benesse. Requer, assim, seja julgada improcedente a rescisória.

Às fls. 261, foram deferidos à parte ré a assistência judiciária gratuita, conforme postulado na contestação.

O INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação da réplica (fls. 266).

Instadas as partes a manifestar sobre eventual produção de prova (fls. 267), a autarquia afirmou não ter interesse (fls. 269), enquanto a parte ré ficou-se inerte (fls. 271).

O d. representante do Ministério Público Federal, em parecer lançado às fls. 272/278, manifestou-se pela procedência da ação rescisória.

### **É o relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A E. Terceira Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil às ações rescisórias (AR 7613, Processo: 2010.03.00.027247-7/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. 24/03/2011, DJF3 15/04/2011, pág. 30; e AR 466, Processo: 97.03.017751-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 08/09/2011, DJF3 15/09/2011, pág).

Ademais, este é o posicionamento adotado no Pretório Excelso, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios. Destaco ações rescisórias decididas monocraticamente: AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 22/03/2010; e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 04/03/2010.

De início, anoto que o INSS foi dispensado do depósito prévio e foram deferidos à parte ré benefícios da Justiça Gratuita (fls. 183/184 e 261).

A ação rescisória foi ajuizada em 27/04/2009, enquanto a r. decisão atacada transitou em julgado no dia 17/08/2007 (fls. 168). Assim sendo, esta demanda obedeceu ao prazo legal de dois anos estabelecido no artigo 495, do Código de Processo Civil, de modo que não se pode falar em decadência.

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, **passo ao iudicium rescindens**.

A demanda rescisória foi intentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fulcro no artigo 485,

inciso V (violar literal disposição de lei), do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição da r. decisão monocrática da lavra do e. Desembargador Federal Antonio Cedenho - Sétima Turma (AC 2005.03.99.039243-7), que não conheceu da remessa oficial, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da autarquia previdenciária para modificar os critérios de correção monetária e da verba honorária, mantendo, contudo, a r. sentença na parte que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. No tocante à violação de disposição de lei a ensejar a propositura de ação rescisória, dispõe o artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

*"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:  
(...)  
V - violar literal disposição de lei".*

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: "*Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc*".

Por outro lado, para a viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

O E. Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de ser incabível a ação rescisória fundada em violação literal de dispositivo de lei, quando o julgado combatido se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida, cristalizada na Súmula nº 343: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*". Contudo, inaplicável o verbete quando a violação disser respeito à dispositivo da Constituição Federal. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (decisão justa ou injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para eventual correção. Somente o julgado que pretere o direito, em tese, contrariando de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Alega o INSS, em síntese, que a r. decisão objurgada teria violado os artigos 55, § 3º, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, visto que baseou-se em prova exclusivamente testemunhal, pois não é extensível à mulher a qualidade de lavrador do marido constante da certidão de casamento, realizado em 1961, quando ele passou a exercer a atividade urbana de motorista a partir de 1990, conforme demonstra o extrato de CNIS, além de não ter sido comprovado o trabalho rural da interessada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou do requerimento. Afirma, ainda, ser inaplicável na hipótese o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/03 e a Súmula nº 343 do E. Supremo Tribunal Federal. Ademais, sustenta afronta aos artigos 195, § 5º, 201, §7º e inciso II, da Constituição Federal e ao artigo 59 do ADCT, pois o benefício previdenciário estaria sendo concedido sem a respectiva fonte de custeio, além da concessão da benesse não observar as normas existentes que regulamentam a matéria.

Assim, o cerne da controvérsia reside na ofensa aos artigos 55, § 3º e 143 da Lei nº 8.213/91, ainda que se invoquem dispositivos da Constituição da República e do ADCT.

Preconizam os artigos 55, § 3º, e 143 da Lei de Benefícios:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período*

*imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Na ação primeva, a parte ré, nascida em 04/06/1945 (fls. 48), pleiteou o benefício de aposentadoria rural por idade, afirmando, em síntese, que desde a tenra idade trabalhava na faina campesina, pois era originária de família de agricultores e, ainda, que após o seu casamento, contraído também com lavrador, permaneceu na lide rural. Afirmou, ademais, que exerceu atividade na lavoura ora como boia-fria e ora em regime de economia familiar, em diversas propriedades, sendo que somente na Fazenda Eldorado trabalhou por mais de 16 (dezesesseis) anos, fazendo jus ao benefício previdenciário postulado (fls. 33/44).

O feito subjacente foi instruído com cópia da certidão de casamento, celebrado em 05/06/1961, na qual consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 47). Em depoimentos colhidos em audiência realizada em 05/04/2005, uma das testemunhas, Sr. José Francisco André, aponta que trabalhou com a parte ré na Fazenda Eldorado de 1985 a 1992, enquanto a outra, Sr. Osvaldo Custódio, informa que trabalhou com a parte ré na Fazenda Jacuba de 1978 a 1985 (fls. 111/114).

Sobreveio r. sentença (fls. 120/121), entendendo demonstrados os requisitos necessários à concessão da benesse reclamada, mediante início de prova material consubstanciada na certidão de casamento, sendo extensível à autora, ora parte ré, a qualidade de rurícola de seu marido, o que teria sido corroborado pela prova testemunhal. A r. decisão rescindenda, por sua vez, confirmou a sentença na parte que julgou procedente o benefício de aposentadoria rural por idade, ao fundamento de implementado o requisito etário, vez que contava a interessada com 58 (cinquenta e oito) anos quando do ajuizamento da demanda primitiva, em 12/05/2004, e, analisando o conjunto probatório, entendeu comprovado o efetivo exercício de atividade rural, mediante razoável início de prova material (certidão de casamento), acrescido de prova testemunhal coerente e uniforme, colhida em Juízo sob o crivo do contraditório. Destacou que por ocasião do implemento da idade legal, a interessada já havia comprovado o cumprimento de carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada, além de não ser necessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção da benesse, consoante entendimento adotado no C. Superior Tribunal de Justiça.

Note-se que o INSS não alegou, no feito subjacente, o exercício de atividade urbana do cônjuge da parte ré, nem juntou documento deste teor, fazendo-o somente por ocasião do ajuizamento desta rescisória (extrato de CNIS), quando o r. *decisum* rescindendo se reveste a imutabilidade da coisa julgada.

Vale lembrar, ainda, que a demanda rescisória foi ajuizada unicamente com base no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, por pretensa ofensa à disposição de lei. Contudo, mesmo que se possa extrair da petição inicial fundamento do pedido de rescisão do julgado na apresentação de documento novo, *i.e.*, o extrato de CNIS, mediante o qual a autarquia busca afastar a extensão à parte ré da condição de lavrador do seu marido, há que se ponderar que os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) poderiam ter sido colacionados aos autos da ação originária, de molde que não se pode considerar o respectivo extrato como documento novo na acepção do inciso VII do artigo 485 do *Codex* Processual Civil, pois a negligência do INSS não justifica seu desuso na demanda anterior.

Consoante dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito. No mesmo sentido, é o teor do enunciado da Súmula nº 149 do C. Superior Tribunal de Justiça: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Contudo, consoante adotado na r. decisão rescindenda, assim como na r. sentença, a certidão de casamento constituiu início razoável de prova material do alegado exercício da atividade rural, entendendo extensível à interessada a condição de lavrador de seu cônjuge. Anote-se que tal entendimento já é consagrado pelos nossos Tribunais, de forma que não se pode ter como violado o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Destaco, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA, DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO, SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO.***

*1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo.*

*2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições*

acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confirmam-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 119.028/MT, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.**

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. PEDIDO RESCINDENDO PROCEDENTE.**

**JUÍZO RESCISÓRIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Admite-se como início de prova material da atividade rural a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da autora da ação como lavrador, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.

2. Os documentos colacionados nesta rescisória, em nome da autora da ação, confirmam o seu labor campesino.

3. Juízo rescisório.

3.1. O início da prova material, aliado aos depoimentos prestados na ação rescindenda demonstram a qualidade de rurícola da autora da ação, motivo pelo qual lhe deve ser concedida a aposentadoria rural.

4. Ação rescisória julgada procedente. Recurso Especial provido."

(AR 3.904/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 06/12/2013)

Ademais, o r. julgado hostilizado considerou que a prova testemunhal, coerente e uniforme, corroborou a prova material, de forma a concluir pelo cumprimento da carência exigida.

É assente no C. Superior Tribunal de Justiça que a comprovação da atividade rural, a qual requer a existência de início de prova material, poderá ser corroborada pela prova testemunhal.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Na espécie, cuida-se de valoração das provas, devendo ser observado o princípio do livre convencimento motivado do julgador (persuasão racional).

A r. decisão objurgada está acobertada pelo manto da coisa julgada, não podendo ser rescindida por mero inconformismo da parte, sob pena de transfigurar a ação rescisória em via recursal, que não permite o reexame do conjunto probatório.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. INCISO V DO ART. 485 DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REVOLVIMENTO DO MATERIAL PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O autor da ação rescisória que for beneficiário da justiça gratuita não está compelido a fazer o depósito prévio previsto no art. 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

2. O cabimento da ação rescisória fundada no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, pressupõe que o julgado rescindendo, ao aplicar determinada norma na decisão da causa, tenha violado sua literalidade, seu sentido, seu propósito. Tal infringência deve ser evidente e direta, dispensando-se o reexame dos fatos da causa. Precedentes.

3. Ação julgada improcedente."

(STJ, AR 2.968/SC, rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/12/2007, unânime, DJ de 1/2/2008, p. 1)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEPÓSITO. PRÉVIO. DESNECESSIDADE. OFENSA LITERAL DE LEI (ART. 485, V) E ERRO DE FATO (ART. 485, IX). INOCORRÊNCIA. SÚMULA 149/STJ E ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. CORRETA APLICAÇÃO.

I - É pacífico o entendimento desta Eg. Corte de que a parte beneficiária da Justiça Gratuita não está obrigada a fazer o depósito de que trata o artigo 488, II do Código de Processo Civil.

II - Na rescisória fundada no art. 485, inciso V, do CPC, a violação de dispositivo de lei deve ser literal, frontal, evidente, dispensando o reexame dos fatos da causa. Precedente.

III - Melhor sorte não se reserva quanto ao inconformismo com fundamento no artigo 485, IX do Estatuto Processual, já que a autora não trouxe aos autos qualquer documento que não tenha sido regularmente apreciado pelo acórdão rescindendo, e, possa, eventualmente, ser tido como início razoável de prova material. Ao revés, busca-se na ação assentar o entendimento da suficiência da prova exclusivamente testemunhal para a concessão da aposentadoria rurícola. Note-se, ademais, que a r. decisão rescindenda se limitou a aplicar corretamente, a disposição do verbete de Súmula 149/STJ, acrescida da regra inscrita no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91.

IV - Ação rescisória improcedente."

(STJ, AR n. 2.452/SP, rel. Ministro Gilson Dipp, j. 8/9/2004, unânime, DJ de 11/10/2004, p. 232)

No tocante à questão envolvendo a necessidade de comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em números de meses idêntico à carência legal, disciplinada no artigo 143 da Lei de Benefícios, é controvertida até nos dias atuais.

Desta forma, o ajuizamento de ação rescisória por violação literal ao artigo 143 da Lei nº 8.213/91 encontra óbice na Súmula nº 343 da Suprema Corte, conforme decidido reiteradas vezes pela E. Terceira Seção desta Corte.

Nesse sentido, colaciono os seguintes excertos:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 143 E 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. ÓBICE DA SÚMULA 343/STF. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

1. O cerne da controvérsia reside na ocorrência de eventual ofensa aos Arts. 55, § 3º, e 143 da Lei 8.213/91 no julgado.

2. A pretexto de afronta à literalidade da lei, o INSS pretende, em verdade, o debate de matéria de interpretação controvertida nas cortes pátrias, qual seja, a comprovação do exercício de atividade agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, discussão que, como já decidido reiteradas vezes pela E. Terceira Seção desta Corte, encontra óbice na Súmula 343/STF.

3. Afirmar algo diverso do exposto na decisão rescindenda implicaria na reanálise do conjunto probatório, o que está vedado pelo código processual vigente, sob pena de transformar a rescisória em recurso de apelação com prazo de interposição de dois anos.

4. Justo ou injusto, é do nosso ordenamento o princípio do livre convencimento motivado do magistrado, de modo que, tratando-se de valoração de prova, inexistente mecanismo apto a rever tal posicionamento, salvo na presença do denominado erro de fato, hipótese que nem se cogita no caso presente.

5. Agravo regimental não provido. Improcedente o pedido de desconstituição do julgado. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com o entendimento desta E. Terceira Seção."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 2102.03.00.008751-8, Rel. DESEMBARGADOR BAPTISTA PEREIRA, julgado em 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, CPC. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PREJUDICADO.

1. A matéria preliminar, segundo a qual se diz que a parte pretende rediscussão do quadro fático-jurídico, por tangenciar o mérito com este será analisada.

2. A insurgência tratada nestes autos não tem índole constitucional; resume-se à interpretação de dispositivo da legislação previdenciária, de caráter infraconstitucional, mais especificamente o artigo 143 da Lei n. 8.213/91,

por fundar-se no fato de a autora ter completado a idade de 55 anos em 1994 e parado de trabalhar em 1989.  
3. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF, e por conseguinte, inviabilizar a desconstituição do julgado com fulcro no artigo 485, V, do CPC. Pedido de antecipação de tutela prejudicado.  
4. Pedido de restituição de valores não conhecido. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.  
5. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00."  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0012230-40.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012)

A par das considerações acima, verifica-se que o INSS pretende o reexame da causa, sendo descabida a ação rescisória para tal escopo.

Por conseguinte, entendo não concretizada a hipótese prevista no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, sendo medida de rigor a improcedência do pedido rescisório.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557 do CPC, julgo **improcedente** o pedido formulado nesta ação rescisória, **cassando a tutela antecipada deferida parcialmente às fls. 183/184.**

Condene o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com orientação firmada pela E. Terceira Seção desta Corte.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042453-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042453-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : JANDIRA CAMPINA MESSIAS  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.022404-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 30/11/2009 por Jandira Campina Messias, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. decisão monocrática proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Antonio Cedenho (fls. 92/104), nos autos do processo nº 2008.03.99.022404-9, que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou provimento à apelação da parte autora, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato quanto à análise do conjunto probatório produzido nos autos da ação originária, pois havia prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Alega ainda que o julgado rescindendo, ao negar seu direito à concessão da aposentadoria por idade rural, incorreu em violação aos artigos 48, §§1º e 2º e 55, §§2º e 3º da Lei nº 8.213/1991. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, a concessão da tutela antecipada e dos benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 18/151.

Por meio de decisão de fls. 154, foi indeferida a tutela antecipada e deferido o pedido de concessão dos benefícios

justiça gratuita.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 161/174), arguindo, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato ou violação de lei, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda.

Não obstante tenha sido devidamente intimada, a parte autora não apresentou réplica (fls. 178).

Instadas as partes a especificar provas (fls. 179), a parte autora requereu a produção da prova testemunhal (fls. 181), sendo tal pleito deferido às fls. 196. Por seu turno, o INSS requereu a juntada de documentos extraídos de consulta junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 183/190).

Às fls. 219/223, foi juntado aos autos Termo de Audiência de Oitiva das Testemunhas arroladas pela parte autora. O INSS apresentou suas razões finais às fls. 235/240, tendo a parte autora deixado de se manifestar do prazo legal (fls. 234).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a d. Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 242/245, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 05/10/2009, conforme certidão de fls. 149.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 30/11/2009, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de erro de fato e violação literal de lei, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

*"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.*

*§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."*

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "*Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influenciado decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade.*"

Seguem, ainda, os doutrinadores: "*Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo.*"

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

**"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.**

*I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.*

*II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.*

*III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."*

*(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)*

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 92/104) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

*Na questão em foco, o requisito etário restou implementado, uma vez que a Autora, nascida em 31.01.51, conforme se verifica do documento juntado aos autos, completou a idade mínima em 31.01.06 contando com 56 (cinquenta e seis) anos quando do ajuizamento da ação, fato ocorrido em 20.04.07.*

"(...)

*Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.*

*Embora os documentos apresentados nos autos (Certidão de Casamento e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS- do marido da Autora) sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida.*

*Para que a prova testemunhal pudesse ser considerada exclusivamente, com a finalidade de conceder o referido benefício previdenciário, seria necessário que se apresentasse em juízo de maneira robusta, eficaz, de modo a demonstrar cabalmente o trabalho de rurícola da Autora até o complemento do requisito etário, no ano de 2006. Da leitura dos depoimentos, pessoal e testemunhais, nota-se que são frágeis em relação à atividade rurícola prestada pela Autora, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício do labor pelo período legalmente exigido, necessário à concessão do benefício, uma vez que a própria Autora confessou claramente que sua principal atividade na Fazenda Capivari sempre foi a de empregada doméstica, conforme demonstra sua CTPS, juntada com a inicial. Até mesmo as testemunhas, apesar de afirmarem que a Autora sempre exerceu o labor rural, foram unânimes em demonstrar que ela também trabalhava como empregada doméstica na residência de referida Fazenda.*

*A respeito da situação vivenciada nos autos, assim já se pronunciou esta Corte de justiça:*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.**

(...).

III- A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.

(...).

V- Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido. "

(TRF3, 2º Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311).

Desta feita, a Autora não conseguiu comprovar o exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas no artigo 142 da lei nº 8.213/91 (artigo e "tabela" introduzidos pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995):

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

Ano de implementação das condições	Meses de contribuição exigidos
2006	150 meses

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, os quais são necessários à concessão do benefício pretendido.

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea a do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idênticos à carência do referido benefício". (Redação determinada pela Lei n.9.063, de 14.6.95)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, a r. sentença."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que a r. decisão rescindenda enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, dessa forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural, não havendo que se falar em erro de fato.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: "Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc".

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de

recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Desse modo, melhor sorte não assiste à demandante quanto à alegada violação aos artigos 48, §§1º e 2º e 55, §§2º e 3º da Lei nº 8.213/1991, os quais ora transcrevo:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."*

*(...)*

*"Art. 55. (...)*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

*In casu*, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pela autora, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a r. decisão rescindenda considerou que os documentos trazidos pela autora e sobretudo os depoimentos das testemunhas ouvidas na ação originária eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural por todo o período exigido para a concessão do benefício postulado.

De fato, a r. decisão rescindenda entendeu que os depoimentos das testemunhas eram muito frágeis para demonstrar a atividade rurícola alegada pela autora.

Ademais, a própria autora, em seu depoimento pessoal, informou que sua principal atividade era de empregada doméstica.

Tanto é assim que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 185/190), verifica-se que a autora cadastrou-se junto à Previdência Social como "empregada doméstica", recolhendo diversas contribuições nessa condição entre julho/1998 e março/2010.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas nesta ação rescisória (fls. 221/223) não trouxeram nada de novo com relação aos depoimentos prestados na ação originária, a fim de modificar o resultado do julgado rescindendo.

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindenda não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária. Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.*

1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.
  2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.
  3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.
  4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.
  5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
  6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.
  7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.
  8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
  9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.
  10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.
  11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.
  12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
  13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.
  14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
  15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
  16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita." (TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.**
- 1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.
  - 2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o genro, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.
  - 3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.
  - 4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.
  - 5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente." (TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson

Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

*Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.*

*Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.*

*As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.*

*O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.*

*A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.*

*Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."*

*(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017654-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017654-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : JOSE APARECIDO MIALICH  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00126645620094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Primeiramente, junte a parte autora a competente declaração para apreciação da justiça gratuita requerida, no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017928-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : IRIA TATUMI MAKI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079408620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

À vista da declaração de fls. 28, defiro à autora os benefícios da justiça gratuita.  
No mais, junte a autora cópia reprográfica da petição inicial e da sentença dos autos da ação onde proferido o julgado rescindendo, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00046 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018833-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018833-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00228-4 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOSE AUGUSTO DE CARVALHO contra ato do Juízo de Direito da 1ª Vara de Orlandia/SP.

O impetrante narra, em resumo, que a autoridade impetrada deixara de cumprir o quando determinado em sentença transitada em julgado, que concedeu o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença em 29 de julho de 2006, com data de início de pagamento a partir da cessação indevida.

Aponta a ilegalidade do ato, ao argumento da impossibilidade de se dar parcial cumprimento ao título judicial.

Pede a concessão da segurança a fim de que "(...) seja declarada a validade do acórdão de fls.168/173, e da certidão de transito em julgado de fls.182, seja declarada a exigibilidade e obrigatoriedade do cumprimento da

*decisão do processo nº 0001855-35.2001.8.26.0404, da 1ª vara civil da comarca de Orlândia, Estado de São Paulo, determinando o cumprimento do Título executivo judicial, inclusive já homologado em sede de embargos, com o pagamento do valor de R\$ 124.563,15 relativo a dezembro de 2010, com trânsito em julgado dos embargos em 25/05/2011 pela concordância das partes, com a devida atualização, condenando a recorrida a manter a aposentadoria concedida e já implantada, bem como o pagamento dos benefícios vencidos durante a tramitação do processo, corrigidos na forma da Lei, com a compensação dos valores por ventura já recebidos".*

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Cumprido ressaltar, "ab initio", que as hipóteses de cabimento do mandado de segurança são restritas, só sendo admitida sua interposição quando não houver previsão legal de outro recurso cabível ou o ato for flagrantemente ilegal ou abusivo, sendo demonstrado de plano a ofensa a direito líquido e certo da parte impetrante.

Na dicção da Lei, cabe mandado de segurança tanto para reprimir como para prevenir, isto é, para evitar os efeitos de um ato iminente. É o que dispõe o artigo 1º da Lei nº 12.016/2009: "Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria forem as funções que exerça".

Da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, extrai-se que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Cabível, pois, a impetração de mandado de segurança contra ato judicial, com o fito de resguardar o interesse das partes no processo, naqueles casos em que haja decisão teratológica ou flagrante ilegalidade, a fim de se corrigir imperfeições do sistema processual decorrentes da inexistência de ação ou recurso previsto na lei.

Nessa esteira, o mandado de segurança assume função complementar, utilizado para coibir apenas as falhas existentes no sistema criado pelo legislador ordinário, de modo que sua impetração somente seria cabível se não existisse outro meio de se impugnar o ato judicial em questão.

É o que preceitua o artigo 5º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009: "Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: (...) II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo".

Confira a dicção da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Desta feita, na hipótese dos autos, não havia necessidade de impetração do presente "mandamus", uma vez que contra a decisão proferida nos autos nº 000185535.2001.8.26.04004 (fl.90) era cabível a interposição de recurso próprio, vale dizer, do meio de impugnação previsto no artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil, não podendo o mandado de segurança substituir-lhe, subtraindo-se o julgamento do recurso pelo Órgão Fracionário competente.

Colaciono os seguintes julgados: MANDADO DE SEGURANÇA . DECISÃO JUDICIAL RECORRÍVEL. DESCABIMENTO. SÚMULA Nº 267/STF. ILEGALIDADE, ABUSIVIDADE OU TERATOLOGIA.

INEXISTÊNCIA. 1.O mandado de segurança não se presta a desconstituir decisão judicial de que caiba recurso (enunciado 267 da Súmula do Supremo Tribunal Federal). II. O uso do writ para combater ato judicial, admitido excepcionalmente pela jurisprudência, pressupõe que o ato tenha a deformação das coisas teratológicas e seja, portanto, manifestamente ilegal, caracterizando-se como aberratio juris, e, ainda, acarrete danos graves e irreparáveis ou de difícil ou improvável reparação, circunstâncias que não estão presentes na hipótese dos autos. Recurso ao qual se nega provimento."(STJ, ROMS 20467/RS, Processo nº 200501255322, Relator Ministro Castro Filho 3ª Turma , v.u., J. 11.10.2005, DJ.07.11.2005, p.254); "AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA . DECISÃO JUDICIAL RECORRÍVEL. DESCABIMENTO. SÚMULA Nº 267/STF. 1. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição (Súmula nº 267/STF).2. Precedentes da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça .3. Agravo improvido.STJ. AGRMS 100029/DF processo nº 200401456913, Relator Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, v.u., DJ. 28.02.2005; p.175); "AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE JUIZ.

INADMISSIBILIDADE. - A decisão atacada por este mandamus é passível de agravo de instrumento, do qual o impetrante não se utilizou. O writ não pode constituir-se em sucedâneo recursal para afastar o ato judicial que se tem por atentatório de direito líquido e certo, ainda que haja receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Não se pode substituir a impugnação pela via recursal normal por uma ação civil constitutiva, com requisitos de admissibilidade diversos daqueles exigidos aos recursos. Não cabimento do mandado de segurança por falta de interesse processual. - O argumento de que o ato atacado não tem conteúdo decisório é manifestamente equivocado, primeiramente porque, se assim não fora, seria inapto a produzir ofensa ou lesão ao direito que se reputa líquido e certo. Ademais, a determinação adveio de resposta a requerimento da própria impetrante e, contrariamente a seu interesse, ordenou a expedição de dois alvarás e a intimação pessoal do autor, de modo que evidentemente não foi de mero expediente, mas efetivamente decidiu incidente processual.- A decisão do magistrado a quo interfere diretamente no direito da parte, porquanto diz respeito ao levantamento da condenação a que faz jus, de forma que não procede a alegação de que interessa apenas ao procurador. O acerto ou não de tal decisão deve ser apreciado no âmbito do recurso próprio. - Agravo regimental não provido" (TRF3, 1ª Seção, AGMS nº 200203000096680, Relator Des. André Nabarrete, DJU Data:01.10.2002, Página: 162)."RECURSO ORDINÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO A ANULAÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS À ARREMATACÃO - INTERPOSIÇÃO CONCOMITANTE DE RECURSO DE APELAÇÃO - EXTINÇÃO DO MANDAMUS POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267 DO STF - RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Hipótese em que a parte impetrante admite que se utilizou do recurso de apelação e para o mesmo efeito, mandado de segurança : na apelação a empresa almeja a reforma da sentença para que seja anulada a arrematação (cf. fl. 180), enquanto no mandado de segurança pretende que seja declarada "nula ou anulada a sentença" (fl. 64), bem como "nula ou anulada a arrematação" (fl. 64). 2. O STJ já pontificou que "ao admitir que já interpusera o apelo contra a decisão que indeferira, de plano, a inicial dos embargos de terceiros ofertados, demonstra a recorrente total falta de interesse no mandamus, porquanto terá, quando do julgamento daquele recurso, sua pretensão examinada pelo Tribunal a quo" (RMS nº 23.837-SP, Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02/04/2007). 3. O mandado de segurança não é via adequada para atacar ato judicial passível de recurso próprio previsto na lei processual civil, consoante o disposto no art. 5º, II, da Lei n. 1.533/51 e na Súmula n. 267/STF. Precedentes do STJ.4. Recurso ordinário não provido."(STJ, 2ª Turma, ROMS nº 200702579774, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJE Data:21.10.2008); "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA . ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIOS. ATO ADMINISTRATIVO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL. DECISÃO JUDICIAL DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO.(...) III - O impetrante, ao instar o Juízo a quo nos autos principais para discutir suposto excesso no valor dos precatórios, jurisdicionizou a questão trazida à baila neste remédio constitucional, de forma que a decisão tida por ofensiva de seus direitos é aquela prolatada no feito principal, consubstanciada na determinação de expedição dos alvarás de levantamento, contra a qual caberia o manejo de recurso próprio, portanto, incide não caso o verbete da Súmula nº 267, do STF. (...) VI - Agravo regimental prejudicado e extinção do mandamus sem resolução de mérito." (TRF - 3ª Região, Órgão Especial, MS 331783, rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v. u., e-DJF3 26.09.2012);"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA . DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO DE CARÊNCIA DA AÇÃO. ARTS. 10, LEI 12.016/09, E 295, INC. III, CPC. RECURSO DESPROVIDO. - Em ação para desaposentação, a sentença, de 21.05.2010, foi de improcedência da pretensão deduzida. - Inconformada, à ocasião, antes mesmo de apresentar apelação ('Desta feita, é fato que a via processual para o segurado é a apelação, o que será também feito', fl. 04 da proemial do writ), a parte autora impetrou o presente mandamus. - Houve decisão de carência da ação mandamental, tendo sido indeferida a inicial (art. 10 da Lei 12.016/09 c/c o art. 295, inc. III, do CPC). - Na hipótese dos autos, a parte impetrante exprime pretensão para uso do writ como instrumento a viabilizar modificação da sentença proferida em desconformidade com o que postulou. - O art. 5º, inc. II, da Lei 12.016/09, normatização já em vigor por ocasião da impetração, que data de 17.09.2010, veda, expressamente, a intenção. - Para além, tem-se a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal de que 'Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.'- Ainda, tranquila jurisprudência acerca da quaestio: (STJ, 4ª Turma, EDclROrdMS 33565/SP, rel. Min. Raul Araújo, v. u., DJe 07.11.2013); (STJ, 5ª Turma, ROrdMS 35510/SP, rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJe 05.11.2013); (STJ, 4ª Turma, AgRgROrdMS 45532/MT, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, v. u., DJe 26.09.2013); (STJ, 2ª Turma, ROrdMS 37623/PA, rel. Min. Eliana Calmon, v. u., DJe 05.08.2013); (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, MS 283507, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v. u., e-DJF3 02.05.2012).- Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 325492, rel. Des. Fed. David Dantas, v. u., e-DJF3 26.03.2014); ""AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - EXTINÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - DECISÃO DE 1º GRAU QUE RECONHECE ERRO MATERIAL E DETERMINA O PAGAMENTO DE DIFERENÇAS - NATUREZA INTERLOCUTÓRIA - RECURSO PREVISTO EM LEI.1- O mandado de segurança destina-se a proteger direito líquido e certo da violação, efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, da CF e art. 1º da Lei nº 1.533/51), que esteja diretamente relacionada à coação, uma vez que investida das atribuições

funcionais necessárias para ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada.2- Decisão de 1ª Instância, objeto do mandamus, que reconhece erro material - posto que a correção monetária, até o efetivo pagamento, fora suprida do valor principal decorrente da condenação -, assume verdadeiro caráter de questão incidental na fase de execução, de maneira a revestir-se de conteúdo interlocutório.3- Irresignação do impetrante que não se pode furtar do recurso disciplinado no art. 522 do Código de Processual Civil, cuja alteração introduzida pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, a exemplo da redação anterior, previu a interposição do agravo de instrumento contra as decisões de natureza interlocutória.4- O art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51 veda expressamente o emprego da ação mandamental como sucedâneo de recurso. Súmula nº 267 do E. STF.5- Se contra o ato praticado sob ilegalidade couber recurso previsto em lei, de rigor seria o indeferimento da petição inicial, logo de plano, fundado no descabimento da via mandamental utilizada, nos moldes do art. 8º da Lei nº 1.533/51.6- Superado o momento processual oportuno ao exame dos requisitos da exordial, impõe-se a extinção do mandado de segurança, em razão da ausência de interesse processual no que se refere à adequação da via eleita, por existir recurso próprio à impugnação do ato.7- Decisão do Relator que caminhou no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com a legislação aplicável ao caso dos autos.8- Agravo a que se nega provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 165832, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 22.11.2010, p. 65).

Ante o exposto, em virtude da inadequação da via eleita, extingo o processo, sem resolução do mérito, com supedâneo no artigo 10 da Lei 12.016/09 c.c. o artigo 267, incisos I e VI, e 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil. Sem condenação no pagamento de verba honorária advocatícia (Súmulas 105, STJ, e 512, STF). Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065702-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065702-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP155395 SELMA SIMIONATO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	: MARINA DANIEL LEMOS falecido
ADVOGADO	: SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
HABILITADO	: MARIA APARECIDA MENEZES e outros
	: JOAO PINTO MENEZES
	: MARIA DAS DORES RIBEIRO DOS SANTOS
EXCLUIDO	: JORGE APARECIDO VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	: 96.03.092226-9 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1) Diga o INSS se pretende a exclusão do pólo passivo da ação do Sr. Jorge Aparecido Vieira dos Santos, à vista da certidão de fls. 69 verso e da petição de fls. 80/81, no prazo de cinco (05) dias.

2) Sem prejuízo da deliberação supra, quanto aos co-réus Maria Aparecida Menezes e seu marido João Pinto Menezes, ao teor do que dispõe o art. 9º, II, do CPC, realizada a citação por edital e não comparecendo os réus para apresentarem defesa, consoante se verifica da informação de fls. 399, impõe-se a nomeação de curador especial.

Assim, oficie-se à Defensoria Pública da União solicitando a indicação de advogado para acompanhar este feito, na qualidade de Curador Especial dos co-réus acima nomeados. Com a indicação, intime-se o douto advogado indicado de todo o processado, inclusive para manifestar-se nos autos.

3) Por fim, à vista da declaração de fls. 393, defiro à co-ré Maria das Dores Ribeiro os benefícios da justiça

gratuita, anotando-se.

4) Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065702-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP155395 SELMA SIMIONATO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARINA DANIEL LEMOS falecido  
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR  
HABILITADO : MARIA APARECIDA MENEZES e outros  
: JOAO PINTO MENEZES  
: MARIA DAS DORES RIBEIRO DOS SANTOS  
EXCLUIDO : JORGE APARECIDO VIEIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 96.03.092226-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 402: Anote-se a exclusão do pólo passivo da ação do Sr. Jorge Aparecido Vieira dos Santos, com as cautelas de praxe.

Fls. 404/405: Citem-se, João Pinto Menezes e sua esposa Maria Aparecida Menezes, no endereço informado às fls. 404/405.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004288-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004288-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AUTOR(A) : VALDEMAR ROCHA DA SILVA  
ADVOGADO : SP220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088118520094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação apresentada.  
Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024375-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AUTOR(A) : MARIA DE FATIMA MOREIRA DE MENDONCA  
ADVOGADO : SP199593 ANSELMO RODRIGUES DA FONTE  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063569120054036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 493 do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010079-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR(A) : MARIA DE LOURDES DE SOUSA SILVA  
ADVOGADO : SP151532 ANTONIO MIRANDA NETO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00182577820104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie-se a regularização da representação processual, encartando-se instrumento de mandato e declaração de pobreza atualizados, acompanhados dos respectivos documentos de identidade de mãe e filho menor que compõem a polaridade ativa desta rescisória.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031428-29.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.031428-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : MARIA DA SILVA MAZZIERI  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00373659820074039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 06/10/2010 por Maria da Silva Mazzieri, com fulcro no artigo 485, V (violação à literal disposição de lei), VII (documentos novos) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Sétima Turma desta E. Corte (fls. 101/110), nos autos do processo nº 2007.03.99.037365-8, que deu provimento à apelação da Autarquia, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato quanto à análise do conjunto probatório produzido nos autos da ação originária, pois havia prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Aduz também que o julgado rescindendo incorreu em violação de lei, visto que deixou de lhe conceder o benefício pleiteado, não obstante tenha comprovado o exercício de atividade rural nos termos exigidos pelos artigos 48, §1º, 55, §3º, e 143 da Lei nº 8.213/91. Alega ainda que obteve documentos novos, dos quais não tinha conhecimento na época da propositura da ação subjacente, que constituem início de prova material para demonstrar o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão ora guerreado, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 24/119.

Por meio de decisão de fls. 122, foi deferido o pedido de justiça gratuita.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 129/153), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de violação de lei e de erro de fato, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural. Aduz também que os documentos apresentados pela parte autora não podem ser considerados como novos, pois não demonstrada a impossibilidade de utilização destes na ação originária. Afirma ainda que tais documentos não possuem o condão de alterar o resultado a que chegou o v. acórdão rescindendo. Por fim, alega que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda. Se procedente o pedido da autora, requer a fixação do termo inicial do benefício e dos juros de mora na data da citação desta rescisória.

A autora apresentou réplica às fls. 157/167.

Instadas as partes a especificar provas, a parte autora e o INSS informaram não ter interesse na produção de provas (fls. 187 e 189).

A autora e o INSS apresentaram razões finais às fls. 193/198 e 200/207, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 209/215, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

Às fls. 222/225, a parte autora requereu prioridade no julgamento da presente demanda.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 30/10/2008, conforme certidão de fls. 113.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 06/10/2010, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de erro de fato e violação literal de lei, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Além disso, alega ter obtido documentos novos que comprovam a existência dos requisitos para a concessão do referido benefício.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

*"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.*

*§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.*

*§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."*

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."*

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

**"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.**

*I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.*

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que o v. acórdão rescindendo (fls. 101/110) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

Conjugando-se os artigos 48 e 143 da Lei nº 8.213/91 conclui-se que são apenas duas as condições que o rurícola precisa demonstrar para obter o benefício da aposentadoria por velhice:

I - idade mínima igual a 60 ou 55 anos de idade, se do sexo masculino ou feminino, respectivamente;

II - o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através da documentação pessoal da autora (fls. 09), a qual afiança ser a data de seu nascimento como sendo o dia 24.08.1940, já implementando, portanto, em 24.08.1995, a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, consoante determina o parágrafo 1º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Porém, entendo que a ação é improcedente, porquanto não logrou a autora demonstrar, na forma da Lei, a comprovação de seu efetivo exercício de atividade laborativa nas lides rurais.

Com efeito, preceitua o § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Sendo assim, verifico que foi carreada aos autos a certidão de casamento da autora, às fls. 10, com assento lavrado em 05/10/1957, fazendo referência à profissão de seu cônjuge como a de "lavrador", estando a autora qualificada como "doméstica".

Ressalte-se ser certo que tal documento, contendo a profissão de "lavrador" do marido da parte interessada, tem sido admitido como início de prova documental, passível de ser complementada por prova testemunhal.

Contudo, na certidão de óbito do marido da autora, às fls. 11, falecido em 05/06/1987, estava ele qualificado como "motorista". E das informações CNIS - DATAPREV, juntadas às fls. 14/16, consta que o Sr. Rubens Mazzeri, marido da autora, realmente inscreveu-se como contribuinte individual - condutor de veículos, em 01/07/1977.

Ademais, conforme consulta ao CNIS (em anexo), verifica-se que a autora recebe pensão por morte de seu marido, na condição de comerciante autônomo, desde 14/12/1988, e que ela própria inscreveu-se como contribuinte individual - representante comercial, em 16/04/1999.

Todas essas informações levam à descaracterização do exercício de atividade rural pela autora, ao menos a partir de 1977, quando seu marido inscreveu-se como condutor de veículos.

Pois, de fato, além da certidão de casamento, lavrada em 05/10/1957, não existe qualquer outro documento, nos autos, trazendo a qualificação de lavrador do marido da parte autora em qualquer período de tempo. Pelo contrário, há documentos posteriores, afiançando o exercício de atividade urbana.

Nesse sentido, os depoimentos das testemunhas, às fls. 43/44, não conseguem elidir tais informações e, além do mais, a lei aplicável à espécie não admite por expresse a comprovação de tempo rural por prova exclusivamente testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

Ressalto que as testemunhas confirmam que o marido da autora trabalhava como motorista em uma fazenda e posteriormente passou a laborar como taxista.

Nesse sentido, ilustrativo o julgado a seguir:

"APOSENTADORIA TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. PROVA.

1- Contraditórios se mostram o depoimento pessoal e as testemunhas ouvidas, sobre o trabalho rural exercido pelo apelante.

2- Não há como se aceitar os depoimentos testemunhais como provas do pretense direito do apelante. E como há nos autos apenas uma certidão de casamento, que ora é aceita apenas como início de prova material, é forçoso concluir que não restou efetivamente demonstrado que o autor exerceu atividade rurícola, durante todo o período

de 1956 a 1980. (destaquei)

3- Levando-se em consideração, ainda, que o autor conta com algo em torno de 16 anos de tempo de serviço, efetivamente comprovado pela cópia da Carteira de Trabalho, não restou cumprido o requisito essencial para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, pelo que a improcedência do pedido é de rigor.

4- Apelação desprovida."

Entendo, portanto, que as provas produzidas não se fazem aptas à comprovação da matéria de fato alegada, implicando, portanto, na improcedência do pedido.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar in totum a r. sentença, julgando improcedente o pedido.

É COMO VOTO."

Da análise da transcrição supra, verifica-se que o v. acórdão rescindendo enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o v. acórdão rescindendo considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar o seu exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão da aposentadoria por idade rural, não havendo que se falar em erro de fato.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: "Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc".

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Embora de maneira implícita, infere-se da inicial que o autor alega violação aos artigos 48, §1º, 55, §3º, 142 e 143, todos da Lei nº 8.213/91, os quais ora transcrevo:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11."

"Art. 55.

(...)

§3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito,

*conforme disposto no Regulamento."*

*"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

*In casu*, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pela autora, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o v. acórdão rescindendo considerou que os documentos trazidos pela autora eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, sobretudo porque o seu marido exercia atividade de natureza urbana (motorista) desde 1977. Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Além disso, como já decidido reiteradamente pela egrégia Terceira Seção desta Corte, a discussão sobre a comprovação do exercício de atividade agrícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício esbarra na Súmula 343/STF, que estatui que *"não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais"*. Logo, o entendimento esposado pela r. decisão rescindenda não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária. Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva o demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.***

- 1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.*
- 2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.*
- 3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.*
- 4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.*
- 5. Não se entevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.*
- 6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.*
- 7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.*
- 8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas*

hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.

10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.

11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.

12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.

14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.**

1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.

2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o gênero, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.

3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.

5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da

*justiça gratuita."*

*(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)*

Passo à análise do pedido de rescisão com fundamento no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, o qual assim dispõe, *in verbis*:

*"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgada pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*VII - depois da sentença o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"*

Da análise do dispositivo legal acima citado, verifica-se a existência de dois requisitos para que o documento novo possa ser utilizado para desconstituir uma decisão transitada em julgado: 1º) deve existir ao tempo da demanda originária, mas que, devido a uma circunstância alheia a vontade da parte, não pôde ser utilizado; 2º) deve, por si só, ser capaz de desconstituir o julgado rescindendo.

Os documentos novos que acompanham a inicial são os seguintes:

- 1) ficha geral de atendimento médico (fls. 115/116), sem constar data;*
- 2) cadastro de pessoa física (fls. 117), com data de 08/05/1991;*
- 3) cadastro de clientes (fls. 118), com data de 10/07/2004.*

Ressalte-se que em todos os documentos acima citados a autora aparece qualificada como "lavradora". Cumpre salientar também que a jurisprudência tem abrandado o rigor da norma para os trabalhadores rurais, possibilitando a utilização de documento, ainda que não tenha sido comprovada a impossibilidade de utilização na ação originária.

Nesse sentido, seguem os seguintes arestos do C. STJ, *in verbis*:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.*

*2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*

*3. Pedido procedente."*

*(STJ, 3ª Seção, Ação Rescisória n. 2007/0122676-7, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18/11/2010)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.*

*I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.*

*II - Certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários. Ação rescisória procedente."*

*(STJ, 3ª Seção, Ação Rescisória n. 2006/0049966-5, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 30/06/2008)*

Desse modo, resta analisar se os documentos trazidos nesta ação rescisória seriam suficientes para ilidir a

conclusão a que chegou o julgado rescindendo.

Da análise do v. acórdão rescindendo, verifica-se que não foi reconhecido o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade rural, em razão da ausência de início de prova material em nome próprio, bem como pelo fato de seu marido exercer atividade de natureza urbana (motorista) desde 1977.

Nesse sentido, vale dizer que os documentos trazidos nesta rescisória não podem ser considerados como início de prova material da atividade rurícola alegada na inicial, uma vez que não são documentos públicos, mas sim particulares, tendo sido elaborados unilateralmente pela parte autora.

Ademais, tais documentos não ilidem o fato de que o marido da autora exerceu predominantemente ao longo de sua vida atividade de natureza urbana. Tanto é assim que, em decorrência do óbito de seu marido, a autora recebe pensão por morte de comerciante desde 14/12/1988 (fls. 152/153).

Assim, no meu entender, os documentos trazidos nesta rescisória, mesmo que tivessem instruído a ação originária, não seriam suficientes para modificar a conclusão a que chegou o julgado rescindendo.

Logo, conclui-se que os documentos trazidos nesta rescisória não são hábeis a alterar, por si só, a conclusão do julgado, a inviabilizar sua rescisão com fundamento no artigo 485, VII, do CPC.

Nesse sentido, os seguintes arestos (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.*

*2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.*

*3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.*

*4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contêm nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.*

*5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.*

*6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.*

*7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante.*

*8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.*

*9. Ação rescisória improcedente.*

*10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita."*

*(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0087964-65.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 17/10/2012)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO (ART. 485, VII, DO CPC) - CASO DE INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO POR DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILAR - PROVA ORAL QUE REVELA UTILIZAÇÃO DE MEEIROS NA PROPRIEDADE. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS*

*- Na ação rescisória com fundamento no inc. VII do art. 485 do CPC, o documento deve, em conjunto com a prova já produzida na lide originária, dar um tal grau de certeza ao seu julgador, que torna-lhe impossível rejeitar o pleito lá formulado.*

*- Pouca valia têm os documentos trazidos pela autora a esta rescisória, pois que se resumem a revelar indícios da condição de trabalhador rural, mas não o exercício da referida atividade em regime de economia familiar, que, conforme confissão empreendida no feito originário, restou descaracterizado em razão da presença de meeiros na produção da propriedade.*

*- A utilização de mão-de-obra de terceiros só é permitida na produção em regime de economia familiar de forma esporádica (art. 11, VII, da Lei 8.213/91).*

*- Pretensão de reexame da causa originária, trazendo agora documentos que nada têm de novos, tentando rediscutir o que já foi analisado na lide subjacente.*

- Ação rescisória improcedente. Não condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 2007.03.00.052256-2, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJI 5/8/2011, p. 245)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO ISOLADAMENTE INSUSCETÍVEL DE ALTERAR A DECISÃO RESCINDENDA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

2. Na presente demanda rescisória são apresentados como documentos novos as certidões de nascimento das filhas da autora, nas quais consta a profissão de seu amásio como de lavrador nos anos de 1988 e 1989 (fls. 12 e 14) e carteira de vacinação dos rebentos com mesma característica (fls. 15). Estes documentos, em tese, poderiam ser classificados como novos. Isto mesmo se admitindo que a parte poderia, em tese, ter deles conhecimento à época do ingresso com a ação subjacente, pois a jurisprudência do C. STJ se inclinou firmemente no sentido de amainar o rigor da apreciação do requisito do desconhecimento original da prova documental nos casos nos quais estão envolvidos rurícolas, em solução judicial "pro misero" (STJ, 3ª Seção, AR nº 1.418/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 05.8.2002; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2003.03.00.046601-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.11.2006. DJU 23.02.2007, pp. 216/218).

3. Mas, mesmo assim, a decisão monocrática atacada não deve de ser rescindida. Certo que este julgado realmente baseou o não acolhimento da apelação, em parte, na inexistência de prova do vínculo marital entre a autora em Olívio de Moraes, como se observa do terceiro parágrafo de fls. 98. Mas não foi só este o motivo da improcedência. Em fls.98/99 consta que a decisum também improveu a apelação em razão de insuficiência da prova oral colhida.

4. É imprescindível, portanto, que o documento novo tenha a aptidão de alterar por si só o resultado, e a decisão monocrática que se quer rescindir deixou clara a assunção de posição no sentido de que a prova oral colhida não comprovava o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois as testemunhas somente atestavam conhecer a autora "há 7 ou 8 anos, tempo insuficiente para comprovar o exercício do período mínimo de labor rural " (primeiro parágrafo de fls. 99). Como a parte autora somente completaria 55 anos em 2007 (completude dos requisitos para concessão de aposentadoria por idade), a carência exigida era superior a 7 ou 8 anos; a saber, era de 13 anos, 156 meses, na dicção do artigo 142 da Lei 8213/91.

5. Em hipótese, ainda que a prova material seja, com os documentos juntados, considerada plena, ainda não teríamos o desate de procedência da demanda, em razão da existência de valoração original da prova oral, tida como insuficiente, valoração esta que não se pode substituir por outra por parte dos julgadores da ação rescisória

6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0024639-14.2010.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista no artigo 485, VII do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017949-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 344/1782

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : ELISABETH RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 2003.03.99.021953-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A despeito do entendimento jurisprudencial consolidado quando do julgamento do **RESP nº 1.199.715/RJ**, no caso concreto verifica-se que o INSS, citado, não ofereceu resistência à pretensão executória da Defensoria Pública da União.

Assim, porque não impugnado pelo INSS o *quantum* objeto da presente execução, providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório.

Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requirite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 26 de junho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00054 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012308-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012308-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR(A) : VALDEVINO MARQUES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027631520094036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Sobre a contestação, ouça-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011496-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011496-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR(A) : OSVALDO ROSA  
ADVOGADO : SP317629 ADRIANA LINO ITO e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00132568020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória movida em face do INSS.

Foi certificado o trânsito em julgado em 16/05/2012 (fl.71vº).

Não tendo se conformado com o resultado do julgado, o autor pleiteia a sua rescisão.

Requer a concessão dos beneficiários da assistência judiciária gratuita, por deles já gozar no processo de origem, requerendo a extensão do benefício à presente ação.

Passo ao exame.

Defiro os benefícios da Justiça gratuita, vez que se trata de pessoa impossibilitada de arcar com custas e despesas processuais, dispensando a parte autora do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do CPC.

Sendo assim, em face desta análise sumária, não tendo havido pedido de concessão da tutela antecipada, deixo de apreciar o seu cabimento.

Cite-se o réu para resposta no prazo de 15 (quinze) dias, observado o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, e demais cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018144-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018144-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR(A) : WALTER LOPES  
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2011.03.99.005116-6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, estando, por conseguinte, dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00057 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030985-93.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030985-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : APARECIDA CANTAO SERAFIM  
ADVOGADO : SP017414 ORLANDO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 1999.03.99.031891-0 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Expeça-se Carta de Ordem para a citação dos sucessores elencados na certidão de óbito da fl. 138, no endereço indicado na procuração acostada na fls. 112, nos termos do artigo 1057 do CPC.

Após o cumprimento da diligência, voltem os autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00058 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013251-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013251-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AUTOR(A) : AGUEDA BENEDITA MORA DA SILVA  
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00236207520124039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1- À vista da declaração de fls. 130, defiro à autora os benefícios da justiça gratuita.

2- Cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.

3- Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00059 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010463-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : CARLOS ROBERTO MARIN  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044785320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita na ação subjacente, à luz do princípio do efetivo acesso à justiça, concedo à parte autora o benefício da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando ela isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00060 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028349-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028349-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU(RE) : LEDIR CUSTODIO  
ADVOGADO : SP165649 JOSUEL APARECIDO BEZERRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00021124420014036124 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira (Relator):**

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Ledir Custodio, com fundamento no artigo 485, incisos III (dolo) e IX (erro de fato), do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir r. decisão terminativa proferida pelo Exmo. Juiz Federal em Auxílio Nilson Lopes (fls. 90/94), que deu parcial provimento à apelação da Autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para adequar os critérios de incidência dos juros de mora e deu parcial provimento à apelação da parte autora da ação originária (AC 2001.61.24.002112-0), para declarar o exercício de atividade especial no período de 15/05/1975 a 23/01/2000 e fixar o termo inicial da revisão na data da concessão do benefício.

Sustenta o INSS a necessidade de rescisão da r. decisão em questão, tendo em vista que em 26/05/1995 houve o término do contrato de trabalho da parte ré com a Sucen - Superintendência de Controle de Endemias, razão pela

qual o período posterior a referida data não pode ser computado como especial. Alega ainda a existência de dolo da parte ré, vez que, por ocasião do ajuizamento da ação originária, informou ter trabalhado como motorista do órgão em questão até 23/01/2000.

Requer seja rescindida a r. decisão combatida e proferido, em substituição, novo julgado, para determinar o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 113.405.416-2), com a exclusão do tempo especial a partir de 26/05/1995, bem como a devolução dos valores recebidos indevidamente. Postula, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, com a suspensão da execução do julgado rescindendo até a decisão final da presente ação. Por fim, afirma a isenção do depósito prévio exigido no artigo 488, do Código de Processo Civil. A inicial veio instruída com os documentos de fls. 10/110.

O r. julgado rescindendo transitou em julgado no dia 14/12/2012 (fls. 95vº), sendo que a presente ação rescisória foi promovida em 08/11/2013.

É a síntese do necessário. Decido.

**Dispensado o INSS do depósito prévio** previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 8º da Lei nº 8.620/90 e do artigo 24-A da Lei nº 9.028/1995, bem como por força da dicção da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

Superada a questão acima, adentro ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A mera propositura da ação rescisória, nos moldes do artigo 489, do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória, "*in verbis*":

*"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória."*

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do artigo 273, "*caput*", do Estatuto Adjetivo Civil. Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 489, do Diploma Processual Civil.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

Na espécie, numa análise perfunctória, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Ademais, não se deve olvidar o caráter alimentar do benefício previdenciário em questão, mostrando-se prematura a sua suspensão neste momento processual.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação da tutela.

**Dispensado** o INSS do recolhimento do depósito prévio (art. 488, II, do CPC).

No mais, **processe-se a ação rescisória, citando-se o réu**, para responder no prazo de 20 (vinte) dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e artigo 196 do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028349-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU(RE) : LEDIR CUSTODIO  
ADVOGADO : SP165649 JOSUEL APARECIDO BEZERRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00021124420014036124 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora, em 10 (dez) dias, sobre a contestação de fls. 127/140.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00062 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027951-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027951-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARGARIDA DE ALMEIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP292043 LUCAS CARDIN MARQUEZANI  
: SP301272 EDENILDA RIBEIRO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00116345320094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro à parte ré os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

Sobre a contestação e documentos que a acompanham, ouça-se o INSS no prazo de 10 (dez) dias (art. 491, parte final, c/c art. 327, ambos do CPC), tornando-se conclusos os autos em seguida para análise do pleito de concessão de tutela antecipada.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035842-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035842-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR(A) : APARECIDA QUINTANILHA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP200500 REGIS RODOLFO ALVES  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00112198320084039999 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando legitimamente representadas as partes, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, tendo sido oferecidas pela parte autora espontaneamente as razões finais das fls. 339/351, dê-se vista dos autos à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das suas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00064 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005298-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005298-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : SP184883 WILLY BECARI  
CODINOME : MARIA APARECIDA LEITE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP  
No. ORIG. : 00008906120124036316 JE Vr LINS/SP

## DECISÃO

### **O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:**

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Maria Aparecida Leite da Silva pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A ação foi distribuída em 25/06/2012 no Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP (fls. 03/08), tendo inclusive sido realizada Audiência de Instrução e Julgamento em 06/03/2013. Por sua vez, em 18/07/2013, foi proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP, sob o argumento de que o Provimento nº 386/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao criar a 1ª Vara Federal de Andradina-SP e revogar o artigo 3º do Provimento nº 359/2012 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que modificava a competência do referido Juizado, teria determinado a redistribuição dos feitos (fls. 21/22).

Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o Juízo Suscitante já havia concluído a instrução do feito, motivo pelo qual deve permanecer competente para o julgamento do processo originário (fls. 24).

O Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do CPC (fls. 26)

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do Conflito suscitado (fls. 29/30).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles".

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

*3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.*

*4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.*

5. *Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado.*"  
(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária foi ajuizada em 25/06/2012 perante o Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP

Ocorre que o Provimento nº 386, de 04/06/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região implantou a partir de 24/06/2013 a 1ª Vara Federal de competência mista com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 37ª Subseção Judiciária de Andradina-SP, revogando o artigo 3º do Provimento nº 359, de 27/08/2012; e o artigo 5º do Provimento nº 281, de 11/12/2006, que modificava a competência do Juizado Especial Federal Cível em Lins-SP, razão pela qual o Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP deixou de jurisdicionar o município de domicílio da parte autora.

Cumprido observar que as regras de redistribuição dos feitos encontram-se disciplinadas pela Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a qual dispõe o seguinte:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.*

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Deste modo, da análise do dispositivo acima transcrito, verifica-se que o presente caso se enquadrar nas ressalvas apontadas pelo artigo 2º da Resolução aludida acima.

Com efeito, considerando que Juízo Suscitante já realizou a Audiência de Instrução e Julgamento, conforme demonstra o documento de fls. 19/20, deve permanecer competente para o julgamento do feito, nos termos do artigo 2º, inciso II, da Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitado (Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00065 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002676-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002676-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 353/1782

PARTE AUTORA : DIOGO PERES FERNANDES  
ADVOGADO : SP259132 GISELE SILVA FARIAS DOMINGUES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00017153020114036319 JE Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figuram como suscitante e suscitado, respectivamente, os Exmos. Srs. Juízes Federais dos Juizados Especiais Federais Cíveis das Subseções Judiciárias de Araçatuba e de Lins/SP, referente aos autos de ação previdenciária ajuizada por DIOGO PERES FERNANDES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O MM. Juiz Federal suscitado, invocando a regra da competência absoluta dos Juizados Especiais Federais estabelecida pela Lei nº 10.259/2001, esclarece, na sua fundamentada decisão (fl. 04), que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo recém criado Juizado Especial Federal Cível da Comarca de Araçatuba, o que, segundo pensa, justifica a redistribuição do processo com amparo no art. 2º, parágrafo único, do Provimento nº 397 acima referido.

O douto Juízo suscitante, por sua vez, embasou-se na vedação expressa contida no art. 25 da Lei nº 10.259/2001 e em precedentes jurisprudenciais desta Corte, nos quais se assentou o entendimento no sentido de que as ações distribuídas antes da instalação do Juizado Especial Federal não sofrem alteração quanto à competência do órgão julgador.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 39/41, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustenta o douto juízo suscitante que a superveniente implantação do Juizado Especial Federal na Subseção Judiciária de Araçatuba/SP, não autorizaria a redistribuição dos autos, ainda que o autor da demanda mantenha o seu domicílio ali.

Destaco, inicialmente, que as questões relacionadas à alteração de competência devem ser analisadas à luz da legislação ordinária processual, cabendo às resoluções ou provimentos próprios disciplinar o procedimento adequado, ou seja, quais os termos da redistribuição em face de eventual enquadramento na previsão legal. Nesse particular, cumpre ressaltar que o Prov. nº 397, de 06 de dezembro de 2013, ao implantar o Juizado Especial Federal na 7ª Subseção Judiciária de Araçatuba/SP, determinou, em seu parágrafo único, que se observasse a CJF3R nº 486/2012, ao dispor nos seguintes termos:

*"Art. 1º Implantar, a partir de 17/12/2013, a 1ª Vara-Gabinete do juizado especial Federal na 7ª Subseção Judiciária em Araçatuba, com seus respectivos gabinete e secretaria, criada pela lei nº 12.011/2009, com competência exclusiva para processar, conciliar e julgar demandas cíveis em geral, atendidos os termos da lei nº 10.259/2001.*

*Art. 2º A partir de 17/12/2013, o juizado especial Federal e as Varas Federais da Subseção Judiciária de Araçatuba terão jurisdição sobre os municípios de Alto Alegre, Araçatuba, Avanhandava, Barbosa, Bento de Abreu, Bilac, Birigui, Braúna, Brejo Alegre, Buritama, Clementina, Coroados, Gabriel Monteiro, Gastão Vidigal, Glicério, Guararapes, Lavínia, Lourdes, Luiziânia, Mirandópolis, Monções, Nova Luzitânia, Penápolis, Piacatu, Rubiácea, Santo Antônio do Aracanguá, Santópolis do Aguapeí, Turiuba, Valparaíso e Zacarias.  
Parágrafo único. Deverá ser observada a resolução CJF3R nº 486, de 19/12/2012".*

A Resolução CJF3R nº 486/2012 à qual nos remete o parágrafo único do provimento supra, por sua vez, dispõe, *in verbis*:

*"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos **observará os termos do Provimento próprio.***

*Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição" (gn).*

*Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:*

*I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice Sis.JEF-AJG/CJF;*

*II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até*

*prolação de sentença;*

*III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.*

*Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."*

Assim, da leitura do dispositivo em destaque percebe-se que em razão da alteração da jurisdição, os feitos já em trâmite nos Juizados Especiais Federais serão redistribuídos, com exceção das hipóteses previstas no artigo 2º da referida resolução que não se aplica no caso em tela.

Nesse sentido tem decidido a Colenda Terceira Seção deste Tribunal Regional Federal:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS ENTRE JUIZADOS. POSSIBILIDADE.*

*1. Com base em entendimento consolidado nesta 3ª Seção, no sentido de competir a esta Corte Regional a solução de conflito negativo de competência protagonizado por juízes integrantes dos Juizados Especiais Federais, é de se conhecer este incidente (CC n. 2012.03.00.036020-0, Rel. Therezinha Cazerta, j. 23/5/2013; CC n. 2012.03.00.016970-5, Rel. Baptista Pereira, j. 9/8/2012).*

*2. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de redistribuição, entre Juizados Especiais Federais, de ações em andamento, quando da alteração de jurisdição.*

*3. No caso, a parte autora, domiciliada em Penápolis, ingressou no Juizado Especial Federal Cível de Lins, em 25/11/2011, com ação de contagem de tempo de serviço e revisão de benefício previdenciário.*

*4. Ocorre que o Provimento CJF3R n. 397/2013 implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora, e determinou fosse observada a Resolução CJF3R n. 486, de 19/12/2012.*

*5. Considerados os termos da Resolução e afastadas as suas ressalvas, não há óbice à redistribuição da ação ao novo Juizado, que compartilha de estrutura e procedimentos semelhantes ao seu antecessor.*

*6. A vedação contida no artigo 25 da Lei n. 10.259/2001, quanto à redistribuição dos processos, aplica-se somente às Varas Federais ou Estaduais no exercício da competência delegada. Inteligência da Súmula n. 26 desta Corte.*

*7. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o MM. Juízo suscitante." (CC nº 2014.03.00.002824-9, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 27/03/2014).*

Dessa forma, tendo em vista que o município no qual reside o demandante passou a ser abrangido pelo recém criado Juizado Especial Federal Cível da Comarca de Araçatuba, remanesce a competência deste Juízo, ora suscitante.

Ante o exposto, **julgo improcedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00066 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003886-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003886-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : PAULO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP303966 FERNANDO VINICIUS PERAMA COSTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP

DECISÃO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:**

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba-SP em face do MM. Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP.

O referido conflito foi instaurado no processo em que Paulo de Oliveira pugna junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 29/10/2012 no Juizado Especial Federal Cível de Andradina-SP (fls. 05/08), sendo os autos posteriormente remetidos para o Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP. Por sua vez, em 20/01/2014, foi proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba-SP, sob o argumento de que o Provimento nº 397/2013 do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao implantar o referido Juizado, teria determinado a redistribuição dos feitos, nos termos da Resolução nº 486/2012 (fls. 04/04vº). Redistribuídos os autos ao MM. Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba-SP, foi suscitado o presente Conflito de Competência sob o fundamento de que o ajuizamento da ação originária foi anterior à implantação do referido Juizado, razão pela qual é vedada a redistribuição do feito, nos termos do disposto no artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 (fls. 02/03).

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do Conflito suscitado (fls. 12/14).

É o relatório.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Inicialmente, cumpre observar ser esta E. Corte competente para dirimir o presente conflito de competência, que envolve dois Juizados Especiais Federais Cíveis.

Com efeito, por ocasião do julgamento do RE nº 590409-1/RJ, a Primeira Seção do C. Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles"*.

Neste sentido, segue a ementa do julgado acima citado:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.*

*I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).*

*III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE nº 590.409-1/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 204, 28/10/2009, Publ.: 29/10/2009)*

No mesmo sentido, segue julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL PARA DIRIMÍ-LO E NÃO DA TURMA RECURSAL. RE 590409-1/RJ TAMBÉM APLICÁVEL À ESPÉCIE. JUÍZES FEDERAIS VINCULADOS A ESTA CORTE. ART. 253, II, DO CPC. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE JUIZADO ESPECIAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. COMPETÊNCIA TAMBÉM ABSOLUTA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.*

*1. O Art. 108, I, "e", da CF estabelece que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. Seguindo-se à risca a norma constitucional e o julgamento pelo E. STF do RE 590409-1, o juiz federal no exercício de competência do Juizado Especial não poderia ora estar vinculado à Turma Recursal ora ao Tribunal Federal, a depender do outro Juízo envolvido no conflito de competência. Estar ou não vinculado ao Tribunal ou à Turma deve ser o resultado, não flutuante, da utilização de um critério objetivo.*

*2. Se as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas no curso da demanda são irrelevantes para a competência, determinada no ajuizamento da ação, exceto, por exemplo, alteração em razão da matéria e hierarquia (competência absoluta), outro não deve ser o entendimento em relação ao Art. 253, II, do CPC. O princípio da perpetuatio jurisdictionis (Art. 87 do CPC) não se impõe para as alterações de competência absoluta; por sua vez, o Art. 253, II, do CPC não prevalece diante de alterações que rendem ensejo à aplicação de regras de competência absoluta.*

3. Se considerado que a parte autora nunca fixou domicílio em Avaré, o Juizado Especial Federal com sede naquele município nunca deteve competência concorrente com a Vara Federal de Ourinhos, de modo que o direcionamento do julgamento da demanda para um determinado juiz, o que se pretende evitar com a regra do Art. 253, II, do CPC, jamais existiu como uma situação hipotética e potencialmente transgressora da finalidade da norma, que é assegurar o princípio do juiz natural.

4. Se considerado que a parte autora era domiciliada em Avaré quando da propositura da primeira ação e mudou-se para Ourinhos, quando da propositura da segunda ação, posterior à existência do Juizado Especial Federal em Ourinhos, tem-se que as modificações de fato e de direito deflagradoras da incidência de regra de competência absoluta afastam a competência ditada pelo Art. 253, II, do CPC. Prevalece, então, a competência absoluta estabelecida para a nova situação delineada, não sendo possível a distribuição por dependência, com base naquele dispositivo, a Juízo que somente possui competência absoluta quando conservadas as mesmas situações de fato e de direito existentes no ajuizamento do processo extinto sem resolução de mérito, salvo se eventuais modificações disserem respeito a regras de competência relativa.

5. Conflito de competência conhecido e declarada a competência do suscitado."

(TRF 3ª Região, CC 0016970-36.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 17/08/2012)

Superada essa questão, passo à análise do presente conflito de competência.

No caso, a ação previdenciária, ajuizada em 29/10/2012, encontrava-se tramitando no Juizado Especial Federal Cível de Lins-SP

Ocorre que o Provimento nº 397, de 06/12/2013, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região implantou o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba-SP a partir de 17/12/2013, com jurisdição sobre o município de residência da parte autora.

Cumprir observar que o referido provimento determinou, no parágrafo único do artigo 2º, fosse observada a Resolução nº 486, de 19/12/2012, do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, a qual dispõe o seguinte:

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição.

Art. 2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícias agendadas mas ainda não realizadas até o dia da implantação do JEF, autônomo ou adjunto, serão redistribuídos somente após a realização das referidas perícias, anexação dos respectivos laudos e liberação dos pagamentos, a serem efetuados por meio do webservice SisJEF-AJG/CJF;

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem.

Art. 3º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação."

Deste modo, da análise do dispositivo acima transcrito, verifica-se inexistir óbice à redistribuição do presente feito, por não se enquadrar nas ressalvas apontadas.

Cabe ressaltar também que, ao contrário do que alega o Juízo Suscitante, a vedação trazida pelo artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 não se aplica ao presente caso, tendo em vista que tal dispositivo restringe-se aos casos em que a ação foi inicialmente ajuizada em varas federais ou estaduais no exercício da competência delegada.

No mesmo sentido, dispõe a Súmula nº 26 deste E. Tribunal, *in verbis*:

"Súmula 26. Não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as causas previdenciárias e assistenciais ajuizadas até a sua instalação, em tramitação em Vara Federal ou Vara Estadual no exercício de jurisdição Federal delegada."

Desta forma, considerando que o presente caso envolve dois juizados especiais federais, não há nenhum óbice à redistribuição do feito em razão de alteração de competência.

No mesmo sentido, destaco as seguintes decisões proferidas por esta E. Corte: CC nº 2014.03.00.002670-8/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, D.J. 18/03/2014; CC nº 2014.03.00.002831-6/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, D.J. 18/03/2014; e CC nº 2014.03.00.003044-0/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, D.J. 25/03/2014.

Por conseguinte, tendo o autor domicílio na cidade de Araçatuba-SP, conclui-se que a competência para processar e julgar a demanda subjacente é do Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba-SP, ora suscitante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.  
São Paulo, 02 de abril de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00067 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006317-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006317-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MIEKO HAIKAWA  
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005643820114036316 JE Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal Cível de Lins/SP, que declarou a incompetência absoluta daquele Juizado para conhecer da demanda e determinou sua remessa ao Juizado Federal de Araçatuba, implantado em 17/12/2013, ao argumento de que, de acordo com o Provimento CJF3R nº 397/2013 e a Resolução CJF3R 486/2012, e o disposto nos Arts. 3, § 3º, e 20 da Lei 10.259/2001, aquele Juizado tem competência absoluta sobre o município de residência da parte autora, devendo a ele ser redistribuído o feito.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que os feitos ajuizados anteriormente à data de implantação daquele Juizado não podem ser a ele redistribuídos, a teor do Art. 25 da Lei 10.259/01, que prescreve que não serão remetidas aos Juizados Especiais Federais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação.

É o relatório. Decido.

Discute-se a possibilidade de redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais, por decorrência da alteração da jurisdição, em face de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete.

Vinha entendendo pela admissibilidade da medida, em razão de esta não prejudicar o andamento dos serviços e tornar mais ágil a prestação jurisdicional pelos Juizados. Entretanto, melhor examinando a questão, passo a adotar a posição contrária.

Observo que, não obstante a competência territorial possua natureza relativa, no que diz respeito aos juizados especiais federais ela se torna absoluta, *ex vi* dos Arts. 4º, § 1º, da Lei 9.099/95, e 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Noutro sentido, tem-se que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, nos termos do Art. 87 do CPC, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

É sabido que, consoante o enunciado da Súmula nº 33/STJ, é vedado ao julgador declarar de ofício a incompetência relativa.

O entendimento está pacificado na jurisprudência.

A exemplo, cito os precedentes da egrégia Terceira Seção desta Corte. *In verbis*:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAIS DE DIFERENTES SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ARGÜIÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.*

*I - Muito embora fosse mais adequado juridicamente o autor propor a ação previdenciária perante as varas federais da subseção judiciária em que é domiciliado, a eleição de foro diverso não tem o condão de afastar a relatividade da competência jurisdicional, porque territorial.*

*II - Tratando-se efetivamente de caso de competência territorial relativa, não pode ser declinada de ofício a teor da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Conflito procedente para reconhecer a competência do Juízo Suscitado".*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 25/08/2004, DJU DATA:23/09/2004).*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS FEDERAIS - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL - SÚMULA 33 DO C. STJ.*

*I - A competência territorial é relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar de sua competência ex officio.*

*II - Conflito negativo procedente. Competência do Juízo Suscitado".*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/04/2004, DJU DATA:09/06/2004)*

Disso resulta a constatação de que, se naquela hipótese a declinação *ex officio* é desautorizada, tanto mais o será quando a natureza da competência, por força de Lei, se revela absoluta.

Portanto, o fato de ser implantado novo Juizado Especial Federal em determinada localidade, com alteração da jurisdição de outro já existente, não possibilita a redistribuição de ações já em andamento.

Não se tratando das exceções previstas na parte final do Art. 87 do CPC, vez que não se constata nem supressão de órgão judiciário, nem tampouco alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, a competência é regida pelo princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Com a mesma conclusão, ainda que discorrendo sobre situação ligeiramente diversa, todavia, perfeitamente amoldada à circunstância dos autos, o julgado cuja ementa trago à colação.

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA. JUIZ NATURAL. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. 1. O princípio do juiz natural, princípio constitucional fundamental, está acima, dos princípios da eficiência, da facilitação ao acesso à justiça, da ampla defesa e da razoabilidade, apesar de também serem constitucionais. Entre um princípio constitucional fundamental e outro tão-somente constitucional, deve prevalecer o primeiro. "Do ponto de vista axiológico, o princípio fundamental é mais importante do que qualquer outro princípio constitucional, devendo esse amoldar-se sempre àquele" (Arx Tourinho). 2. Não pode o juiz declinar de sua competência, em virtude da criação de Vara, no interior do Estado, em respeito ao princípio do juiz natural e conseqüentemente da perpetuatio jurisdictionis".*  
*(AGRCC 200601000184421, DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:04/08/2006 PAGINA:6.)*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 120, parágrafo único, do CPC, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade legais, archive-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00068 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000740-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR(A) : EDSON BETTENCOURT  
ADVOGADO : SP086298 WANIA REGINA ALVIERI VALLE e outro  
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052982420034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a informarem, **no prazo de 10 (dez) dias**, as provas que efetivamente pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30408/2014**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003208-84.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003208-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : KENIA CRISTINA EL KADAMANI MESQUITA e outro  
: KLAYTON KADAMANI MESQUITA  
ADVOGADO : MS005390 FABIO RICARDO MENDES FIGUEIREDO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ADVOGADO INTERESSADO : LORESVAL EDUARDO ZUIM  
IMPETRANTE : KENIA CRISTINA EL KADAMANI MESQUITA e outro  
: KLAYTON KADAMANI MESQUITA  
ADVOGADO : MS005390 FABIO RICARDO MENDES FIGUEIREDO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

LITISCONSORTE : AD AUGUSTA PER ANGUSTA LTDA -EPP  
PASSIVO  
ADVOGADO : LORESVAL EDUARDO ZUIM  
No. ORIG. : 00019583420064036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DESPACHO**

Tendo em vista o contido no ofício de fls. 163/164 determino:

- 1 - retifique-se a autuação da presente impetração para que AD Augusta Per Augusta Ltda passa a figurar como litisconsorte passivo necessário;
- 2 - outrossim, deve a mesma ser intimada para regularizar sua representação processual e juntar instrumento de mandato e atos societários originais;
- 3 - após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30421/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015674-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015674-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
PARTE RÉ : S J COVOLAN -ME  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 00004264020128260180 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

**DESPACHO**

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil. Comunique-se.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos no artigo 121 do CPC.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

DENISE AVELAR  
Juíza Federal Convocada

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30428/2014**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014205-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014205-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : DOV HAMAOUÍ e outros  
: BENIMARCO TIMONER  
: DANIEL GOLDMAN  
ADVOGADO : SP067277 DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO e outro  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO(A) : Justica Publica  
: ALBERTO LUIS LUSTIG  
No. ORIG. : 00063113020044036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Dov Hamaoui, Benimarco Timoner e Daniel Goldman, objetivando-se a "suspensão da decisão que determinou o perdimento de valores e a consequente transferência a terceiros" (cfr. fl. 13).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 15/55).

Os impetrantes foram intimados para indicar o prazo prescricional e respectivo fundamento legal (fl. 65), sobrevindo manifestação e juntada de documentos às fls. 67/74.

A Exma. Juíza Federal Convocada Louise Filgueira proferiu decisão que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, do Código de Processo Civil (fls. 76/78).

Foi interposto agravo regimental, objetivando-se a reconsideração da decisão de fls. 76/78 (fls. 81/86).

Mantenho a decisão de fls. 76/78, por seus próprios fundamentos.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30430/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027144-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027144-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR(A) : PAULO RODRIGO BASTOS  
ADVOGADO : SP168728 CARLA PATRÍCIA SILVA  
REPRESENTANTE : JOAO GONCALVES MATOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP168728 CARLA PATRÍCIA SILVA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00080257920064036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de a ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, fundada no artigo 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil.

O Autor pretende a rescisão da decisão monocrática exarada pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Johnson de Salvo, que negou seguimento à apelação interposta nos autos da Apelação Cível n.º 0008025-79.2006.4.03.6108/SP, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, onde se discutia a redução do saldo devedor referente a financiamento realizado pelo Sistema de Financiamento Imobiliário, e o cancelamento da consolidação, em favor da apelada, da propriedade do imóvel objeto da alienação fiduciária.

Aduz que a decisão rescindenda contrariou literal dispositivo de lei, pois teria violado:

a) o artigo 319, do Código de Processo Civil, uma vez que o Requerente já havia saldado a totalidade da dívida, sem que lhe fosse oferecida a devida quitação;

b) a Medida Provisória n.º 2170-36/2001 e o artigo 4.º, do Decreto-lei 22.626/33, no que se refere à capitalização dos juros supostamente realizada pela ré;

Afirma, ainda, que a decisão rescindenda teria incorrido em erro de fato, uma vez que a intimação do devedor não se deu no jornal de maior circulação da região.

A antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida às fls. 123/124.

Regularmente citada, a CEF apresentou contestação às fls. 137/143.

Diante dos documentos juntados às fls. 146/157, foi determinada a intimação pessoal do autor, na pessoa de seu representante, para que, no prazo de 20 (vinte) dias, constituísse novo advogado a fim de regularizar sua representação processual nos presentes autos, nos termos e sob as penas do artigo 13, do Código de Processo Civil (fls. 159).

Desta feita, ao dar cumprimento à diligência, o oficial de justiça lavrou a seguinte certidão (destaquei):

[...]

*em cumprimento ao r. mandado, na data de 15-05-2013, dirigi-me ao endereço indicado, Travessa Batukege, 1-9, Bauru/SP, e aí sendo, fui recebido pela Sra. Elizabeth, mãe de JOÃO GONÇALVES MATOS JUNIOR, tendo a mesma alegado que o representante não reside naquele endereço, sem, contudo, fornecer o endereço.*

*Este oficial deixou telefone para contato. Por cautela, diligenciei junto à vizinhança, sendo informado que a Sra. Elizabeth não fornece endereço dos seus filhos, vez que não é raro pessoas procurando por eles.*

*No dia seguinte, dia 16-05-2013, recebi uma ligação, com origem do celular 14-91693180, onde uma pessoa se identificou como sendo João Gonçalves Matos Junior, na ocasião, o mesmo alegou que o processo já foi acertado junto à Caixa Econômica Federal. Por outro lado, não quis fornecer o endereço para receber a intimação.*

*Assim sendo, não localizando o representante JOÃO GONÇALVES MATOS JUNIOR, deixei de proceder à intimação.*

Considerando o teor da certidão supra, por cautela, foi determinada a intimação da CEF para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informasse se fora firmado algum acordo com o Autor acerca do contrato mútuo habitacional objeto da presente lide.

Em resposta, a CEF juntou a petição de fls. 168/169, instruída com os documentos de fls. 170/178, esclarecendo que as partes teriam firmado acordo extrajudicial, e, em decorrência, o Requerente teria renunciado ao direito sobre o qual se funda a presente ação.

#### **É o relatório. Fundamento e decido.**

Depreende-se da narrativa acima que, ao ser intimado a regularizar sua representação processual nestes autos, o representante legal do autor alegou que "o processo já foi acertado junto à Caixa Econômica Federal" (*sic* - fls. 164-v.º), fato este que, ademais, encontra amparo nos documentos juntados às fls.171/178.

A propósito, verifico que antes da intimação do representante legal do autor para que regularizasse sua representação processual, já havia sido encartada aos autos à petição de fls. 136, referente ao termo de renúncia cuja cópia foi trazida pela CEF às fls. 170.

Em outras palavras, figurou-se precipitada a intimação do representante legal do autor para os fins mencionados, eis que anteriormente impunha-se a apreciação e a homologação do termo de renúncia aportado às fls.136.

Diante do exposto, para que surta os devidos fins, HOMOLOGO a renúncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação manifestada pelo autor às fls. 136, e, de conseguinte, JULGO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Custas e honorários na forma da petição de renúncia (fls. 136).

Autorizo o levantamento, pela ré, da multa recolhida em cumprimento ao artigo 488, II, do Código de Processo Civil, eis que, segundo precedentes (v.g. **AC 200601000026225**, Desembargadora Federal Selene Maria De Almeida, **TRF1 - Quinta Turma**, DJ Data: 28/06/2007 p. 81; **AC 00050571320004036100**, Desembargadora Federal Cecília Mello, **TRF3 - Segunda Turma**, DJF3 Data: 24.07.2008), na hipótese de extinção do processo em virtude da renúncia sobre o direito em que se funda a ação, o renunciante (no caso, o autor) é considerando sucumbente para os fins legais.

Expeça-se, pois, alvará de levantamento em favor da CEF, nos termos do art. 494, parte final, do Código de Processo Civil.

Intimem-se as partes, sendo que, diante da certidão de fls. 164-v.º e como o autor, atualmente, não é representado por qualquer advogado, sua intimação deverá ser pessoal, utilizando-se, para este fim, o endereço constante às fls. 178 dos autos.

Cumpra-se.

Após, e uma vez certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos obedecidas as cautelas legais e as medidas de praxe.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30409/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014083-68.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.014083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA RAMOS reu preso  
ADVOGADO : SC028532 ANDRE EDUARDO HEINIG e outro  
APELANTE : EDMILSON ALMEIDA PEIXOTO reu preso

ADVOGADO : SP257222 JOSE CARLOS ABISSAMRA FILHO e outro  
APELANTE : EDUARDO DE FRANCA SILVA FILHO reu preso  
ADVOGADO : PE012340 WELLINGTON GARRETT FILHO e outro  
APELANTE : CLEIA LUCIA BARBOSA TEIXEIRA  
ADVOGADO : RJ071263 WANDER LUGON MALAFAIA  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO : MARCELO HENRIQUE AVILA CARREIRA  
: JORGE LUIZ FERREIRA MARGARIDO (desmembramento)  
: KEILIANE KLESSY DE MELO BEZERRA (desmembramento)  
: ELIAS FRANCO CARREIRA (desmembramento)  
: MILANE ROMERO DE CARVALHO (desmembramento)  
: ANDREWS LIMA DA SILVA (desmembramento)  
: CLAUDEMIR LEITE DA CUNHA (desmembramento)  
: MARIANA LOPES CAMELO RAMOS (desmembramento)  
: ALICIO DOS SANTOS (desmembramento)  
: ARLESIO LUIZ PEREIRA DOS SANTOS (desmembramento)  
: ELYANNE NASCIMENTO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00140836820094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 3957/3959.

O pedido deverá ser formulado perante o juízo das execuções penais, no mais, aguarde-se a inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004432-47.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : EDUARDO JOSE DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : SP218293 LUCIANA MARIA PALACIO e outro  
: SP275707 JULIANA PEREIRA BICUDO DE PAULA  
: SP249580 JULIENNE FURQUIM DA SILVA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : EDERSON FEIJO FERREIRA  
: ADONIRAN BRAGA SANTOS  
ADVOGADO : SP247203 KELLEN KEHRVALD BLANKENBURG e outro  
APELADO(A) : RICARDO DE MOURA COSTA  
ADVOGADO : SP114742 MARCO ANTONIO REGO CAMARA e outro  
EXCLUIDO : REINALDO DA SILVA MENDES  
: LEONARDO SINCKEVICIUS  
No. ORIG. : 00044324720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 1660/1661: Prejudicado o pedido, uma vez que a guia solicitada já foi expedida, conforme fls. 1657/1659.  
Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 11605/2014**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006517-02.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ODECIO BOSCHESI  
ADVOGADO : SP128979 MARCELO MANSANO e outro  
No. ORIG. : 00065170220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Hipótese de terceiros embargos de declaração opostos pela parte em cujas razões insiste na tese de contradição em questões devidamente apreciadas.

II - Terceira oposição de embargos a que só o intuito protelatório pode mover.

III - Imposição de multa (artigo 538, parágrafo único, do CPC) ante hipótese clara de abusivo emprego dos embargos.

IV - Embargos rejeitados, condenada a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001773-57.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001773-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : SILVINO ROBERTO FERRARI  
ADVOGADO : SP038694 LAZARO RUBENS DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro  
No. ORIG. : 00017735720114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004316-51.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004316-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : RICARDO EMILE BAAKLINI  
ADVOGADO : SP126627 ALEXANDRE RAYES MANHAES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro  
No. ORIG. : 00043165120114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. IPC. MARÇO DE 1991. INAPLICABILIDADE.**

I - Transação nos termos do artigo 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Indeferido pleito de correção no mês de março de 1991. Pretensão que não se respalda na legislação aplicável.

III- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015968-64.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015968-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : FRANCISCA MARIA MOREIRA GOMES  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro  
No. ORIG. : 00159686420124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.705/71 EM RELAÇÃO AOS DEMAIS CONTRATOS DE TRABALHO. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ALEGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR. ADESÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. ÍNDICES APLICÁVEIS. IPC. JANEIRO/89. ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUNHO/87 (LBC). MAIO, JUNHO E JULHO/90. JANEIRO DE 1991 (BTN). MARÇO/91 (TR). ÍNDICES OFICIAIS JÁ CREDITADOS PELA CEF.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Pretensão de cômputo de juros progressivos rejeitada em relação a contratos de trabalho posteriormente celebrados. Direito que não permanece na hipótese de mudança de empresa. Inteligência do art. 2º, § único da Lei nº 5.705/71. Precedentes.

IV - Alegação de transação entre as partes, nos termos da L.C. nº 110/2.001, desacolhida. Documento destituído de valor jurídico, por produzido unilateralmente pela ré.

V - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

VI - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, são aplicáveis na atualização dos saldos do FGTS o IPC de janeiro de 1989 e o IPC de abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.

VII - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.

VIII - Juros de mora devidos independentemente da hipótese de saque dos valores depositados. Precedentes do STJ.

IX - A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto ao mês de junho de 1987 e de 5,38% (BTN) referente a maio de 1990 constante da Súmula 252-STJ, teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos indexadores, raciocínio que igualmente se aplica às pretensões de aplicação de índices oficiais nos demais meses não declinados no referido enunciado jurisprudencial, tais como junho e julho de 1990 e janeiro e março de 1991.

X - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela CEF, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir. Carência de ação que se reconhece.

XI - Em face da sucumbência recíproca, descabe a condenação nas verbas correspondentes.

XII - Recurso de apelação parcialmente provido para determinar a aplicação dos indexadores de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990 no percentual de 44,80.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento no recurso, para determinar a aplicação dos indexadores de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990, no percentual de 44,80%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-08.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003732-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro  
APELADO(A) : JOSE CARMINE NANI  
ADVOGADO : SP178569 CLEONI MARIA VIEIRA DO NASCIMENTO e outro  
No. ORIG. : 00037320820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Verba honorária devida diante da sucumbência da parte autora, no percentual de 10% sobre o valor da causa, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para extinguir o processo sem exame do mérito, a teor do art. 267, VI do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010207-74.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010207-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : DIONISIO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
No. ORIG. : 00102077420114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. PROGRESSIVIDADE. DESCUMPRIMENTO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PARCELAS VENCIDAS.**

I - Comprovados nos autos opção ao FGTS sob a égide da Lei 5107/66, vinculação ao mesmo empregador por período superior a dois anos, e anexados extratos dando conta da aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano. Descumprimento a direito da parte autora à percepção dos juros progressivos que se comprova.

II - Prazo prescricional aplicável à espécie que é de trinta anos, todavia não fulmina o fundo do direito, atingindo somente as parcelas vencidas anteriormente ao prazo estabelecido, assim reconhecendo-se a prescrição das parcelas vencidas antes dos trinta anos anteriores ao ajuizamento da ação.

III - Recurso provido para afastar a extinção do processo sem exame do mérito e, com fulcro no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente a ação para reconhecer o direito da parte autora à

percepção dos juros progressivos em relação ao período não atingido pela prescrição.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para afastar a extinção do processo sem exame do mérito e, com fulcro no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-25.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : VALTER OLIVEIRA PAVANELLI  
ADVOGADO : SP213211 HELCIUS ARONI ZEBER e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00004432520114036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### **FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. VERBA HONORÁRIA.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Verba honorária devida diante da sucumbência da parte autora, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

IV - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito, no tocante ao pedido de juros progressivos, prejudicado o recurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício julgar o processo extinto sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, no tocante ao pedido de juros progressivos, prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006461-67.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006461-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ROBINSON HENRIQUE FERNANDES  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00064616720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. IPC. MARÇO/90. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.  
II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990.  
III - Recurso parcialmente provido para determinar a aplicação do IPC de março de 1990 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para determinar a aplicação do IPC de março de 1990 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012790-32.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012790-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : LORIVAL RODRIGUES PINTO  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
No. ORIG. : 00127903220114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.  
II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.  
III - Taxa a ser aplicada que é a prevista no art. 406 do Código Civil, o qual determina sejam fixados os juros moratórios segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, identificada como tal a Taxa Selic, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária. Precedentes.  
IV - Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido.

V - Recurso adesivo da CEF provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora para determinar a aplicação do IPC de março de 1990 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS no percentual de 84,32% e dar provimento ao recurso adesivo da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013372-10.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013372-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MILTON APARECIDO TADEU DA SILVA  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00133721020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EMPREGADO ADMITIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.705/71. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ALEGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR. ADESÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. ÍNDICES APLICÁVEIS. IPC. JANEIRO/89. ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. JUNHO/87 (LBC). MAIO, JUNHO E JULHO/90. JANEIRO DE 1991 (BTN). MARÇO/91 (TR). ÍNDICES OFICIAIS JÁ CREDITADOS PELA CEF.**

I - Pretensão de cômputo de juros progressivos desacolhida. Autor cuja opção ao FGTS ocorreu na vigência da lei 5.705/71 que determinou a capitalização dos juros dos depósitos do FGTS à taxa de 3% (três por cento) ao ano. Direito de opção retroativa que como tal só pode ser concebido com alcance delimitado à esfera de empregados que possuíam esta condição no período de vigência da Lei 5.107/66 e que não fizeram a opção ao FGTS.

II - Alegação de transação entre as partes, nos termos da L.C. nº 110/2.001, desacolhida. Documento destituído de valor jurídico, por produzido unilateralmente pela ré.

III - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção de seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

IV - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, são aplicáveis na atualização dos saldos do FGTS o IPC de janeiro de 1989 e o IPC de abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.

V - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.

VI - Juros de mora devidos independentemente da hipótese de saque dos valores depositados. Precedentes do STJ.

VII - A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto ao mês de junho de 1987 e de 5,38% (BTN) referente a maio de 1990 constante da Súmula 252-STJ, teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos indexadores, raciocínio que igualmente se aplica às pretensões de aplicação de índices oficiais nos demais meses não declinados no referido enunciado jurisprudencial, tais como junho e julho de 1990 e janeiro e março de 1991.

VIII - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela CEF, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir. Carência de ação que se reconhece.

IX - Em face da sucumbência recíproca, descabe a condenação nas verbas correspondentes.

X - Recurso parcialmente provido para determinar a aplicação dos indexadores de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990 no percentual de 44,80.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para determinar a aplicação dos indexadores de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%, e de abril de 1990 no percentual de 44,80, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005601-95.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005601-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : DARCI PEDRO ALVES  
ADVOGADO : SP307718 JÚLIO CÉSAR CAMANHAN DO PRADO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
No. ORIG. : 00056019520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ALEGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR. ADESÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. JANEIRO/89. MARÇO/90. ABRIL/90. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Alegação de transação entre as partes, nos termos da L.C. nº 110/2.001, desacolhida. Documento destituído de valor jurídico, por produzido unilateralmente pela ré.

II - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

III - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, são aplicáveis na atualização dos saldos do FGTS o IPC de janeiro de 1989, março e abril de 1990, devendo a CEF regularizar os saldos das contas vinculadas da parte autora, descontando-se os índices já aplicados espontaneamente.

IV - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.

V - Juros de mora devidos independentemente da hipótese de saque dos valores depositados. Precedentes do STJ.

VI - Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008279-66.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : EDNA ESTER APARECIDA BELMONTE DALESSIO  
ADVOGADO : SP130543 CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
No. ORIG. : 00082796620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. VERBA HONORÁRIA.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Verba honorária devida diante da sucumbência da parte autora, no percentual de 10% sobre o valor da causa, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

IV - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito, prejudicado o recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício julgar o processo extinto sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-61.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002815-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELANTE : AECIO ROCHA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00028156120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. OPÇÃO NA VIFÊNCIA DA LEI 5.705/71 EM RELAÇÃO AOS DEMAIS CONTRATOS DE TRABALHO. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. JUNHO E JULHO DE 1990 E JANEIRO DE 1991. TRANSAÇÃO. MARÇO DE 1991. INAPLICABILIDADE. VERBA HONORÁRIA.**

I - Opção ao FGTS realizada na vigência da Lei 5.107/66, que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência da taxa progressiva de juros.

II - Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada.

III - Pretensão de cômputo de juros progressivos desacolhida. Autor cuja opção ao FGTS ocorreu na vigência da

lei 5.705/71 que determinou a capitalização dos juros dos depósitos do FGTS à taxa de 3% (três por cento) ao ano. Direito de opção retroativa que como tal só pode ser concebido com alcance delimitado à esfera de empregados que possuíam esta condição no período de vigência da Lei 5.107/66 e que não fizeram a opção ao FGTS.IV - Transação nos termos do artigo 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

V - Indeferido o pleito de correção no mês de março de 1991. Pretensão que não se respalda na legislação aplicável. Precedentes desta Corte.

VI - Verba honorária devida diante da sucumbência da parte autora, no percentual de 10% sobre o valor da causa, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

VII - Recurso da CEF provido e recurso da parte autora desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da CEF para reforma da sentença no tocante aos juros progressivos e negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005356-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005356-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE AFONSO RUTSCHKA  
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro  
No. ORIG. : 00053566720124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**FGTS. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUSPENSOS NOS TERMOS DA LEI 1.060/50. SENTENÇA MANTIDA.**

I.[Tab]A lei de assistência judiciária não afasta a condenação da parte que dela se beneficia às verbas decorrentes da sucumbência mas apenas isenta do pagamento enquanto verificar-se a hipótese de prejuízo próprio ou da família, prevendo a prescrição da obrigação no prazo de cinco anos se não demonstrada situação de reversão da insuficiência econômica reconhecida.

II.[Tab]Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002209-49.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002209-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ANTONIO JOSE MIRANDA SALES  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00022094920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990.

III - Verba honorária devida diante da sucumbência da ré. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001048-04.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MARILINA CEREJA SBRILE MAGALHAES  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00010480420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990.

III - Verba honorária devida diante da sucumbência da ré. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010

pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

IV - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002010-90.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002010-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : DELVO JORDAO e outro  
: CARLOS ERNESTO MACHADO  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00020109020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

##### **FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990.

III - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.

IV - Juros de mora devidos independentemente da hipótese de saque dos valores depositados. Precedentes do STJ.

V - Verba honorária devida diante da sucumbência da ré. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do preceito legal.

VI - Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-60.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002400-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : AGNALDO ANDRADE e outros  
: LUCIANA REGINA FERRERO  
: SONIA REGINA MUTERLE  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00024006020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. MARÇO/90.**

I - Os tribunais pátrios têm determinado que os saldos das contas vinculadas dos trabalhadores devem ser garantidos com a manutenção do seu real poder aquisitivo, tendo em vista a natureza assecuratória do FGTS.

II - Consoante jurisprudência do STJ e desta Corte e observada a orientação adotada na matéria pelo STF, é aplicável na atualização dos saldos do FGTS o IPC de março de 1990.

III - Incide a correção monetária desde o momento em que se torna exigível a dívida.

IV - Juros de mora devidos independentemente da hipótese de saque dos valores depositados. Precedentes do STJ.

V - Verba honorária devida diante da sucumbência da ré. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 9º do preceito legal.

VI - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003390-85.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE DONIZETI ZAVAGNIN  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00033908520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI**

**COMPLEMENTAR Nº 110/2.001.**

I - Transação nos termos do artigo 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito. Recurso prejudicado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício julgar extinto o processo sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-77.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MARIA IZABEL PEREIRA BOAVENTURA  
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00002937720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**EMENTA**

**FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2.001.**

I - Transação nos termos do artigo 4º da L. C. nº 110 de 29.06.2001. Validade e eficácia do ato reconhecidas. Precedentes.

II - Extinção do processo, de ofício, sem exame do mérito. Recurso prejudicado.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício julgar extinto o processo sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009377-53.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Peixoto Junior  
APELANTE : OLIVIO ORBOLATO NETO e outros  
: PAULO ROBERTO DOS SANTOS

: COSME GOMES DA ROCHA  
: VANDA TAGUTI  
: JOSE VITOR FERNANDES  
: EUFRAZIO JUSTO PEREZ FILHO  
: EDECIO BONFIM  
: CRISTINA MARIA DE OLIVEIRA SILVA  
: BELARMINA MARIA LEO SERGIO  
: JORGE AUGUSTO GONCALVES DOS REIS  
ADVOGADO : SP119799 EDNO ALVES DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00093775320074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. IPC JANEIRO/91. INAPLICABILIDADE.

I - Existência de precedentes do E. STJ declarando direito à correção pelo percentual de 13,69%, todavia o índice oficial naquele mês alcançando o percentual de 20,21%, não se depreendendo que o entendimento fosse de superposição do índice de 13,69% sobre o de 20,21% e não comprovando a parte autora o reajuste por índice inferior àquele reconhecido pelo E. Tribunal Superior.

II - Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Peixoto Junior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de setembro de 2012.

Peixoto Junior  
Relator para o acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010599-40.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : OPTIMA DO BRASIL MAQUINAS DE EMBALAGEM LTDA  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00105994020134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA. COMPENSAÇÃO. JUROS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória.

Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, adicionais de horas extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

V - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

VI - Recursos desprovidos. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da União e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, e, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido o Desembargador Federal Antonio Cedenho, que lhe dava parcial provimento para o fim de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010577-82.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010577-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA : LUCIANA MANZINI TANKE  
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00105778220134036104 4 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011148-74.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.011148-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : WOOD BRASIL IND/ COM/ EXP/ DE PRODUTOS DE MADEIRA LTDA  
ADVOGADO : MS015328 RICARDO VICENTE DE PAULA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00111487420134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS E AUXÍLIO-CRECHE.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, as férias indenizadas e o auxílio-creche não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

III - Recurso e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido o Desembargador Federal Antonio Cedenho, que negava provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007459-88.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : WILLIAM RIBEIRO BRAUNA reu preso

ADVOGADO : SP239220 MUNAH GEORGES HALLAL e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
EXCLUIDO : KELLY CRISTINA ADAO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00074598820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PENAL. DELITO DOS ARTIGOS 171, §3º C.C 14 DO CP. ABSOLVIÇÃO. DELITOS DOS ARTIGOS 297, 298 E 299 C.C 71 DO CÓDIGO PENAL. PENAS.**

- Hipótese em que não formulado requerimento de seguro desemprego, mas de conduta visando o cadastro de senha de cartão cidadão, que configura ato meramente preparatório do delito de estelionato. Absolvição mantida.
- Circunstâncias judiciais que não autorizam a majoração da pena-base.
- Descabida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porquanto reincidente o réu em crime doloso.
- Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002594-72.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002594-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : MS006855 FALVIO MISSAO FUJII e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00025947220124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA DE MULTA.**

- Cominação da pena de multa que encontra respaldo no inciso XLIII do artigo 5º da Constituição Federal prescrevendo tratamento penal mais severo aos crimes de maior gravidade, assim considerado, ao lado da tortura e do terrorismo, o tráfico de drogas.
- Caso em que a quantidade de dias-multa foi fixada moderadamente acima do mínimo legal, sendo que as condições econômicas do acusado somente devem ser consideradas no momento de fixação do valor unitário do dia-multa, que no caso vertente já foi aplicado no mínimo legal. Precedentes.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do voto do Relator, vencido, em parte, o Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que concedia "habeas corpus" para fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002386-63.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.002386-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : PATRICK RECALDE CARVALAN reu preso  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00023866320134036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PROVA. ESTADO DE NECESSIDADE. PENA. GRADUAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06. TRANSNACIONALIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA. PENA DE MULTA.**

- Materialidade e autoria dolosa provadas no conjunto processual.
- A figura do estado de necessidade requisita a exposição do agente a perigo atual, como tal não se entendendo situação que não se vincula direta e imediatamente à oportunidade de prática de qualquer delito em particular mas à possibilidade genérica de obtenção de recursos teoricamente necessários com violações à ordem jurídico-penal. Requisito da proporcionalidade dos bens que também não se configura.
- Pena-base mantida na quantidade aplicada na sentença.
- Causa de diminuição do artigo 33, §4º que não incide no caso em virtude das circunstâncias do delito pelo contato com agentes de organização criminosa atuando no tráfico internacional e também desvelando-se presumíveis planejamento e pertinácia na empreitada delituosa e em consequência capacidade para delinquir, destarte não se lobrigando o preenchimento do requisito cunhado na lei com a expressão "não se dedique às atividades criminosas".
- Circunstância da transnacionalidade que restou devidamente comprovada e que se caracteriza pela execução potencial (restrita ao território de um país mas destinada a operar efeitos em outro) ou efetiva do delito abrangendo o território de mais de um país.
- Determinação de início de cumprimento da pena no regime fechado que se mantém. Inteligência do artigo 33, §3º, do CP.
- Pedido da defesa de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito que se rejeita porquanto não preenchido o requisito objetivo do limite de pena.
- Alegações da defesa sobre a sanção pecuniária rejeitadas porquanto as condições econômicas do acusado somente devem ser consideradas no momento de fixação do valor unitário do dia-multa, que no caso vertente já foi aplicado pela sentença no mínimo legal. Precedente da Turma.
- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0002668-34.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.002668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : JOAO PAULO MASSARUTO  
PACIENTE : JOAO PAULO MASSARUTO reu preso  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
CO-REU : IGOR TIAGO SILVA CHRISTEA  
No. ORIG. : 00054866120114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA E ARGUIÇÃO DE NULIDADES.**

I - Acusado que respondeu preso ao processo e teve mantida a custódia cautelar por estarem presentes os requisitos legais. Direito de recorrer em liberdade que não se reconhece.

II - Sentença fundamentada, no mais tratando-se do conteúdo de justiça em face dos critérios legais, matéria que não pertence ao domínio do "habeas corpus", que não serve para discutir suposta injustiça na graduação da pena.

III - Cabível o remédio heróico em matéria de nulidades, todavia só se concebendo o constrangimento ilegal se manifestamente nulo o processo. Inteligência do artigo 648, VI do CPP.

IV - Alegação de inépcia da inicial acusatória. Questão preclusa com a prolação de sentença.

V - Ordem conhecida em parte e, na parte conhecida, denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001396-12.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.001396-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE CARLOS POATO  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA ROCHA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00013961220044036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

**PENAL. DELITOS DOS ARTIGOS 171,§3º E 299 DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. PROVA.**

- Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena aplicada, pelo prazo de quatro anos, e decorrido este da data da consumação do delito de falsidade ideológica e da data do recebimento da última parcela de seguro-desemprego, referente ao primeiro estelionato, até o recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição da

pretensão punitiva estatal dos delitos, na forma do artigo 61 do Código de Processo Penal e com fulcro nos artigos 107, inciso IV, primeira figura, c.c. 109, inciso V e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal, na redação da Lei nº 7.209/84.

- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual em relação ao estelionato outro.
- Sanção pecuniária corrigida de ofício em atenção ao "quantum" da causa de aumento previsto no artigo 171, §3º, do Código Penal (1/3).
- Condenação à reparação de danos que depende de pedido expresse e observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.
- Recurso desprovido, de ofício corrigido erro material para redução da sanção pecuniária e afastada a condenação do acusado à reparação de danos causados ao INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício declarar extinta a punibilidade dos delitos de falsidade ideológica e de estelionato referente ao primeiro benefício pela prescrição da pretensão punitiva estatal e, quanto ao delito de estelionato outro, negar provimento ao recurso e, de ofício corrigir erro material reduzindo a sanção pecuniária para treze dias-multa e afastar a condenação do acusado à reparação de danos causados ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008202-76.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.008202-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : IVAN GONCALVES PAZ  
ADVOGADO : SP133346 DENIS IMBO ESPINOSA PARRA  
No. ORIG. : 00082027620104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PATRIMÔNIO A DESCOBERTO.**

1. Fato versando a figura conhecida como patrimônio a descoberto que representa prova indireta, que como tal depende de elementos de corroboração para ministrar a certeza do delito.
2. Prova de certeza de valores gastos como rendimentos tributáveis por sua vez sonegados cujo ônus pertence à acusação e que dele não se desincumbiu.
3. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001099-96.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ERNESTO TAVARES MACHADO  
ADVOGADO : SP158490 IVAN DA CUNHA SOUSA e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00010999620084036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

**PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ABSOLVIÇÃO.**

- Fato de inserção de declaração inverídica de conclusão de serviços contratados possibilitando o pagamento do fornecedor que não é suficiente para a caracterização do delito, exigindo o tipo penal a prática da conduta "com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante", por outro lado não se produzindo prova que convencesse de intenções de favorecimento da empresa e não se comprovando o dolo específico. Absolvição decretada. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010728-89.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.010728-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : JOSE LINO BERNARDO  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : ALEXANDRE LUCK BASSI  
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00107288920054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. ESTELIONATO. PRESCRIÇÃO. PROVA.**

- O estelionato com percepção de vantagem de trato sucessivo enquadra-se como crime instantâneo de efeitos permanentes em relação ao terceiro que pratica a fraude. Precedente do Supremo Tribunal Federal. Recurso em sentido estrito desprovido.

- Materialidade e autoria dolosa do beneficiário comprovadas no conjunto processual.

- Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena aplicada, pelo prazo de quatro anos e decorrido tal lapso temporal da data do recebimento da denúncia até a presente data, é de ser declarada a extinção da punibilidade do delito.

- Apelação provida. Condenação do réu decretada e, de ofício, declarada a extinção da punibilidade do delito pela

prescrição da pretensão punitiva estatal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito e dar provimento ao recurso de apelação para condenar o réu José Lino Bernardo, como incurso no artigo 171, §3º do Código Penal e, de ofício, declarar extinta a punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00033 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001910-04.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.001910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO(A) : LADISLAU EDUARDO BISCA  
ADVOGADO : SP124551 JOAO MARTINEZ SANCHES e outro  
No. ORIG. : 00019100420134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PENAL. DELITOS DOS ARTS. 296, §1º, I DO CP e 29, §1º, III, DA LEI 9.605/98. DENÚNCIA. REJEIÇÃO. DECISÃO REFORMADA.**

- Imputação de condutas de manutenção de espécimes da fauna silvestre em cativeiro e uso de anilhas adulteradas que se apoia em prova de materialidade e indícios de autoria.
- Laudo comprovando a adulteração das anilhas e ora deparando-se precipitado concluir pela inexistência do elemento subjetivo do tipo.
- Recurso provido com recebimento da denúncia.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011863-68.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELANTE : Justica Publica

APELADO(A) : OS MESMOS  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : DENILTON SANTOS  
: EDILEUZA MOURA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00118636820074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. ESTELIONATO TENTADO. PROVA. PENA. PRESCRIÇÃO.**

- Imputação de tentativa de obtenção fraudulenta de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a inserção de fictícios vínculos de emprego em carteira de trabalho.
- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual.
- Conduta social e personalidade que versam matéria de antecedentes. Aplicação da Súmula 444 do E. STJ.
- Pena-base fixada acima do mínimo legal e aumento aplicado que não é irrisório.
- Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena aplicada, pelo prazo de quatro anos, e decorrido este da data em que cessou a atividade criminosa e o recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal.
- Recursos desprovidos e, de ofício, declarada extinta a punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos e, por maioria, de ofício declarar extinta a punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003649-18.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003649-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE EDUARDO MASSOLA  
ADVOGADO : SP161070 JOÃO BATISTA PEREIRA RIBEIRO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00036491820094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

**PENAL. DELITO DO ARTIGO 337 DO CÓDIGO PENAL.**

- Imputação de subtração de autos da Secretaria do Juízo.
- Materialidade e autoria dolosa provadas no conjunto processual.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007388-03.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MARIO ANTONIO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP208174 WELINGTON FLAVIO BARZI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : CARLOS EDUARDO CARVALHO DE FREITAS  
No. ORIG. : 00073880320074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.**

I - Delito contra a ordem tributária reconhecido em fatos de declarações falsas de despesas dedutíveis.

II - Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual.

III - Alegações de ocorrência de crime impossível e pretensão de desclassificação delitiva rejeitadas.

IV - Sanção pecuniária reduzida.

V - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30426/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000872-43.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000872-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARCEL SANTILLI reu preso  
ADVOGADO : SP296587 ALCIR BARBOSA GARCIA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REU ABSOLVIDO : EMIDIO CESAR DE OLIVEIRA RIBEIRO  
EXCLUÍDO : LEONARDO RUBENS CUNHA (desmembramento)  
No. ORIG. : 00008724320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Tendo em vista que o advogado constituído pelo acusado (Dr. Alcir Barbosa Garcia - OAB/SP nº 296.587 - substabelecimento de fls. 231/232) está atuando nos presentes autos, proceda a Subsecretaria à retificação da

autuação para que seja excluído o nome do defensor dativo (Dr. Rafael Gonçalves da Silva Martins Chagas), permanecendo apenas o do primeiro.

Proceda, ainda, à intimação do mencionado advogado constituído, informando-o de que o feito será apresentado em mesa para julgamento na sessão de 23.09.2014.

Por fim, quanto ao pedido de arbitramento de honorários advocatícios (fl. 810), a verba somente será fixada após o trânsito em julgado da presente ação, nos termos do artigo 2º, §4º da Resolução nº 558/07, do Egrégio Conselho da Justiça Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30353/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016208-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016208-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PRODIGIO COM/ IMP/ EXPORTACAO LTDA e outros  
AGRAVADO(A) : CYL MARA GOMIDE LEMOS e outro  
ADVOGADO : SP145571 WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 02030011619974036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Preliminarmente, retifique-se a autuação.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015505-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : PR013316 ROBERTO BERTHOLDO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : ZUQUETTI E MARZOLA PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : SP214272 CAROLINE MARCOLAN DA SILVA BARROS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00094545120014036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da execução fiscal nº 0009454-51.2001.4.03.6110, determinou a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, para que esta informe o valor remanescente disponível em conta judicial vinculada àquela execução (proveniente da arrematação do imóvel penhorado), bem como para que transfira tais valores, penhorados no rosto dos autos, para as demais Execuções Fiscais em trâmite naquela Vara Federal, para quitação dos respectivos créditos tributários, segundo a ordem de antiguidade.

A agravante alega que a decisão lhe tolhe a possibilidade de aderir ao REFIS pela reabertura do prazo instituída pela Lei nº 12.973/2014, impondo-lhe o pagamento antecipado da dívida.

Alega que, em 2003, parcelou os débitos no PAEX e, posteriormente, solicitou a migração para o REFIS 2009. Quando soube que a migração não se efetivou, pleiteou a inclusão em parcelamento ordinário, o que lhe foi negado. Sustenta que possui recursos pendentes de julgamento, em que discute a legalidade dos atos administrativos que lhe impediram o parcelamento da dívida. Aduz que, com a reabertura do prazo pela Lei nº 12.973/2014, possui até o dia 31/7/2014 para efetuar novo pedido de inclusão no REFIS, que terá o condão de suspender a exigibilidade do crédito independentemente de garantia. Argumenta que, ao determinar que os valores penhorados no rosto dos autos sejam transferidos para as respectivas execuções, a decisão agravada lhe impede de aderir ao REFIS no prazo prorrogado.

É o relatório. Passo a apreciar o pedido de efeito suspensivo.

A execução fiscal subjacente a este agravo contém depósito judicial do numerário fruto da arrematação do imóvel penhorado.

Nas demais execuções fiscais apensadas foi determinada a penhora no rosto dos autos da execução principal (fls. 1.276/1.510), alcançando o remanescente do depósito do produto da arrematação.

A decisão agravada determinou a transferência do numerário penhorado para contas vinculadas às respectivas execuções.

Não merece prosperar o argumento de que a decisão agravada cercearia o direito à adesão ao REFIS no novo prazo prorrogado pela Lei nº 12.973/2014. Ora, a agravante nem sequer aderiu ao mencionado parcelamento, mas tão somente menciona a intenção de fazê-lo até 31/7/2014. Ocorre que nem mesmo a efetiva adesão ao parcelamento teria o condão de desconstituir penhora já realizada, a qual se manteria até a quitação do tributo mediante o parcelamento.

Por outro lado, observo que está em vigor decisão proferida no agravo de instrumento nº 0015213-36.2014.4.03.0000, de minha relatoria, oriundo dos embargos à arrematação nº 0001872-77.2013.4.03.6110, que impede a imissão do arrematante na posse do imóvel, até julgamento do recurso. O agravo foi tirado contra decisão que não recebeu recurso de apelação por considerá-lo intempestivo. A suposta intempestividade seria decorrente do não conhecimento de prévios embargos de declaração por ausência de vícios. Deferi o efeito suspensivo ao agravo, tendo em vista o pacífico entendimento do STJ, no sentido de que os embargos de declaração apenas não interrompem o prazo recursal quando não conhecidos por manifesta intempestividade. Há também decisão nos autos do agravo de instrumento nº 0004457-65.2014.4.03.0000 (tirado da mesma execução fiscal que subjaz ao presente recurso), que suspende a contagem do prazo concedido para a desocupação do imóvel até que o pedido de liminar no mandado de segurança nº 2013.61.10.002090-9 seja apreciado. O mandado de segurança nº 2013.61.10.002090-9, por seu turno, questiona o ato administrativo que indeferiu pedido de parcelamento ordinário dos débitos (Lei n.º 10.522/2002). Em recente julgado da Turma, a apelação do impetrante foi provida, para reformar a sentença que havia indeferido a inicial por ausência de interesse processual e determinar a remessa dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Pende de apreciação pedido de liminar com vistas à suspensão das execuções fiscais e dos efeitos da arrematação.

Como se vê, o numerário penhorado no rosto dos autos é oriundo da arrematação do imóvel, cuja validade é objeto de discussão nos embargos à arrematação, além de ser diretamente afetada pelos pedidos formulados no mandado de segurança nº 2013.61.10.002090-9. A necessidade de suspensão *ad cautelam* de efeitos da arrematação já foi reconhecida nas decisões proferidas nos agravos de instrumento nºs 0015213-36.2014.4.03.0000 e 0004457-65.2014.4.03.0000.

Destarte, é de rigor, por ora, que o depósito decorrente da arrematação seja mantido nos autos.

Pelo exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, para suspender os efeitos da decisão recorrida até que seja efetivamente apreciado o pedido de liminar no mandado de segurança nº 2013.61.10.002090-9, como também até o juízo de admissibilidade da apelação nos embargos à arrematação nº 0001872-77.2013.4.03.6110.

Publique-se.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017283-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : IND/ DE ARTIGOS DE COUROS PRADOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00067246720114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o requerimento de penhora de 10% do faturamento mensal da empresa executada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

- AGA nº 661.597, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 09.05.05, p. 427: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PENHORA DA RENDA DIÁRIA DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. 1. A jurisprudência do Tribunal orienta-se no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa a hipóteses excepcionais. Todavia, se por outro modo não puder ser satisfeito o interesse do credor ou quando os bens oferecidos à penhora são insuficientes ou ineficazes à garantia do juízo, e também com o objetivo de dar eficácia à prestação jurisdicional, tem-se admitido essa modalidade de penhora (cf. RESP 286.326/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 02.04.2001). 2. Incidência da súmula 83/STJ. 3. Para que se infirmem as conclusões do acórdão recorrido, no sentido da insuficiência do bem oferecido à penhora, seria necessário o reexame das provas constantes dos autos, providência vedada em sede especial, ut súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental desprovido."

- AGA nº 570.268, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 06.12.04, p. 202: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. I - A restrição da penhora com incidência sobre o faturamento da empresa não é absoluta devendo ser verificada caso a caso, em atenção à utilidade da penhora para a execução. II - Nesse panorama, inexistindo pedido de substituição da penhora ou sendo o objeto apresentado à constrição inidôneo para garantir a execução, tem-se viabilizada a penhora sobre o faturamento da empresa em patamar que não impeça o exercício de suas atividades. III - Agravo regimental provido."

- AG nº 2001.03.00012164-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04.06.03, p. 308: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÕES NEGATIVOS. BENS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. PENHORA. FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. GARANTIA DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. 1. Caso em que a execução fiscal tramita, longa e duradouramente, sem solução e eficácia, uma vez que negativos os diversos leilões efetuados, revelando que a penhora incidiu sobre patrimônio sem liquidez, interesse ou valor comercial. 2. O caráter menos gravoso da execução não pode impedir a tutela do interesse público, inerente ao princípio da eficácia da prestação jurisdicional, em especial quando a penhora sobre o faturamento, que foi decretada em percentual módico, revela-se, diante do que comprovado nos autos, como necessária para a solução da lide. 3. A legalidade da penhora do faturamento, prevista na lei de execução fiscal,

*tem sido reconhecida pela jurisprudência: precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."*

- AG nº 2004.03.00.024316-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 03.12.04, p. 526: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DE EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DO FATURAMENTO QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. 1. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência (Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e entendimento desta Turma). 2. Ausência de violação aos artigos 620 e 656 do Código de Processo Civil. Redução da penhora do percentual de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da agravante. 3. Agravo parcialmente provido."

- AG nº 2000.03.00.051104-1, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 31.08.04, p. 449: "EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDOR INTIMADO PARA GARANTIR A EXECUÇÃO: OMISSÃO -- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE. 1. A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor. 2. Faturamento é bem penhorável. 3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Recurso parcialmente provido."

- AG nº 2003.03.00.009238-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 31.08.04, p. 430: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. I - Sobrevindo o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicada a análise do agravo regimental. II - A penhora sobre o faturamento da empresa constitui meio excepcional, agasalhado pelo § 1º do artigo 11 da Lei 6830/80, possível somente quando não forem encontrados outros bens do devedor, suficientes à garantia do crédito fiscal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. III - A execução deve ser feita de modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), porém, no interesse do credor (art. 612, CPC), ou seja, da forma menos onerosa ao executado, desde que eficaz para o exequente. IV - A penhora a ordem de 10% (dez por cento) sobre o faturamento, não inviabiliza o prosseguimento das atividades da empresa executada. V - Agravo de Instrumento desprovido. Agravo Regimental prejudicado."

**Na espécie**, consta dos autos: **(1)** negativa de penhora por oficial de justiça (f. 70); **(2)** o bloqueio de contas, por meio do sistema BACENJUD, também negativo (f. 76/77) **(3)** a Fazenda Nacional informou inexistir bens imóveis em nome da executada e veículos em valor suficiente a garantir a execução, conforme consulta aos sistemas RENAVAM e DOI (f. 78 e 87/88) e, como se verifica; **(4)** negativa de pesquisa na Central de Indisponibilidade e Junto aos Cartórios de Registro de Imóveis (f. 79 e 83/86); **(5)** não ofereceu a agravante outros bens dotados da necessária liquidez a garantir o Juízo.

Entretanto, dadas as circunstâncias do caso concreto, não se mostra possível a aplicação do percentual requerido pela agravada (10%), tendo em vista a pacífica jurisprudência no sentido de se adotar percentual que não inviabilize o funcionamento da empresa executada. Destarte, deve ser aplicado o percentual de 5% (cinco por cento).

Neste sentido, os precedentes:

- RESP nº 295181, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 04.04.05, p. 238: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE BENS POR 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE - EXCEPCIONALIDADE NÃO-CARACTERIZADA - EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS DA EMPRESA PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO - PRECEDENTES. É firme a orientação deste Sodalício no sentido de que, somente em caráter excepcional, é possível realizar a penhora sobre o faturamento da empresa, ainda com a observância de cautelas previstas em lei. É indispensável que demonstre o exequente terem sido frustradas todas as tentativas de haver os valores devidos por meio da constrição de outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n. 6.830/80, o que não se deu na hipótese vertente. Recurso especial provido, para vedar a substituição dos bens penhora dos pela penhora de 5% sobre o faturamento da empresa. (g.n.)"

- AG nº 2004.03.00.024316-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 03.12.04, p. 526: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . FATURAMENTO DE EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DO FATURAMENTO QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. 1. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência (Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e entendimento desta Turma). 2. Ausência de violação aos artigos 620 e 656 do Código de Processo Civil. Redução da penhora do percentual de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da agravante. 3. Agravo parcialmente provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para autorizar a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017392-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017392-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
AGRAVADO(A) : DANIEL NOCHELLI PADARIA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 30024413920138260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, tendo em vista o artigo 34 da Lei nº 6.830/80, recebeu recurso de apelação como embargos infringentes.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830 /80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

*- AGA nº 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 28.02.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830 /80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."*

No âmbito desta Turma tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal, na data da distribuição, correspondia a R\$ 603,12 (f. 10), valor este que se encontra acima do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, revelando, pois, ser manifestamente cabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, a fim de que tenha regular processamento a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017675-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017675-5/SP

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PERES  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : VIDROPORTO S/A  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 00024948620148260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária, negou o pedido de justiça gratuita.

DECIDO.

Cuida-se de ação de obrigação de fazer, proposta LUIZ CARLOS PRESTES, perante o Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Porto Ferreira, e em face de VIDROPORTO S/A, objetivando a entrega pelo réu de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, Programa de Prevenção de Riscos Ambientais - PPRA e Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO, para fins de instrução de pedido de aposentadoria especial perante o INSS.

Ocorre que, conforme exame dos autos e consulta ao sistema informatizado do Juízo de origem, o INSS não é parte naquele feito, para fins de justificar eventual competência desta Corte para exame do presente recurso, nos termos do artigo 109, I, e § 3º, CF, pelo que os mesmos devem ser encaminhados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Por outro lado, também através de consulta ao sistema informatizado daquele Juízo, verificou-se que, por decisão proferida posteriormente ao protocolo deste recurso, o Juízo de origem declinou de sua competência para a Justiça do Trabalho.

Portanto, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual, determino a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho competente.

Ante o exposto, presente a incompetência absoluta declino da competência em favor do Tribunal Regional do Trabalho competente.

Publique-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015168-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TINTAS JD LTDA  
ADVOGADO : SP244741 CAROLINA MARTINS MILHAM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00289918820134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a liberação dos valores bloqueados pelo sistema Bacenjud.

Alega a agravante, em síntese, que o deferimento da recuperação judicial não obsta o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual deve ser mantido o bloqueio dos valores.

Requer o provimento do recurso para reformar a decisão agravada.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Compulsando os autos, verifica-se a empresa executada teve sua recuperação judicial concedida em 23/8/2013, cujo plano de recuperação judicial foi aprovado e homologado pelo Juízo Cível da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo (fls. 148/151).

Anote-se, outrossim, que a Lei n. 11.101/2005 preconiza, em seu art. 6º, § 7º, que "*as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.*"

Nesse passo, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a execução fiscal não fica suspensa em virtude do deferimento de recuperação fiscal, **competindo, todavia, ao Juízo Universal o prosseguimento de atos que importem diminuição ou alienação do patrimônio da empresa recuperanda**, conforme se verifica dos julgados a seguir colacionados:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS EXPROPRIATÓRIOS NO JUÍZO DA AÇÃO EXECUTIVA. IMPOSSIBILIDADE.*

*- As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa recuperanda não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial.*

*- Todavia, embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, devem ser obstados os atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto mantida essa condição. Na hipótese, a aplicação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 conduziria à inibição do cumprimento do plano de recuperação previamente aprovado e homologado.*

*- Agravo não provido."*

(AgRg no CC 119970/RS, Relatora Ministra Nancy Andriighi, Segunda Seção, j. 14/11/2012, DJe 20/11/2012, grifos meus)

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZO FEDERAL EM QUE TRAMITA EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO LIMINAR - DEFERIMENTO - SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS DETERMINADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL NO BOJO DE EXECUÇÃO FISCAL, SOB PENA DE OBSTAR O SOERGIMENTO DA EMPRESA EXECUTADA QUE TEVE EM SEU FAVOR O DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DETERMINAÇÃO DE PENHORA DOS BENS DA RECUPERANDA (INCLUSIVE COM RESTRIÇÃO DE INDISPONIBILIDADE) - SOBRESTAMENTO - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERPRETAÇÃO DE LEI INFRACONSTITUCIONAL, TÃO-SOMENTE - RECURSO IMPROVIDO I - A controvérsia instaurada no conflito de competência reside em saber se a determinação de penhora, no bojo da execução fiscal, sobre os bens da empresa executada, que teve em seu favor a homologação judicial de sua recuperação judicial, tem, ou não, o condão de imiscuir-se na competência do Juízo da Recuperação Judicial. Nessa medida, levando-se em conta que referida decisão repercute, inequivocamente, sobre patrimônio de empresa em recuperação judicial, sobressai, nos termos do artigo 9º, § 2º, IX, do Regimento Interno, a competência da Segunda Seção para processamento e julgamento do feito - Precedentes.*

*II - De acordo com o recente posicionamento perfilhado pela colenda Segunda Seção desta a. Corte, embora a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial da empresa executada, são vedados atos judiciais que importem a redução do patrimônio da empresa, ou exclua parte dele do processo de recuperação, sob pena de comprometer, de forma significativa, o soergimento desta. Assim, sedimentou-se o entendimento de que "a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras" (ut CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andriighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011);*

*III - A decisão objurgada cingiu-se, em sede de cognição sumária, a interpretar a Lei 11.101/2005, que trata dos procedimentos de recuperação judicial e falência, de outro lado, não se tratando, portanto, de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05, tal como alegado;*

*IV - Recurso improvido."*

(AgRg no AgRg no CC 120.644/RS, Relator Ministro Massami Uyeda, Segunda Seção, j. 27/6/2012, DJe

1/8/2012, grifos meus)

Dessa forma, a manutenção do bloqueio dos valores pelo sistema Bacenjud importa redução do patrimônio da empresa executada, o que, em princípio, pode prejudicar o cumprimento do plano de recuperação aprovado pelos credores, em afronta à orientação jurisprudencial supracitada.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017341-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017341-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : JOSE MARIO ASSIS LAGDEN  
ADVOGADO : SP346230 TATIANE DE OLIVEIRA FLORES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035833520144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC contra decisão que, em autos de mandado de segurança impetrado por JOSÉ MARIO ASSIS LAGDEN, deferiu o pedido liminar para ordenar à autoridade impetrada que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas contados de sua notificação autorize a realização do estágio objeto do termo de compromisso coligido aos autos se inexistir outro impedimento sob pena de multa diária que fixo em R\$ 100,00 (cem reais), a ser revertida em favor do impetrante. Sustenta a agravante, em síntese, que a liminar deferida afronta a autonomia universitária, assegurada pelo art. 207 da CRFB e contraria as regras estabelecidas na Resolução nº 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da UFABC. Alega que o impetrante, por possuir coeficiente de aproveitamento (CA) inferior a 2 (dois), não cumpriu o requisito disposto na Resolução CONSEPE nº 112, razão pela qual a UFABC viu-se obrigada a negar a realização do estágio. Entende que, em razão do baixo aproveitamento (CA inferior a 2), a realização de estágio poderá dificultar ainda mais o rendimento acadêmico. Aduz, ainda, que o estágio não-obrigatório, caso da presente demanda, está subordinado à modalidade de ensino e projeto pedagógico do curso, sendo desenvolvido como atividade opcional.

Requer a concessão de efeito suspensivo, reformando-se a decisão agravada, a fim de tornar sem efeito eventual assinatura lançada pelo representante da UFABC no contrato de estágio, expedindo-se ou determinando-se que o Juízo *a quo* expeça ofício à empresa concedente do estágio acerca da cassação da decisão guerreada.

É o relatório.

#### **Decido.**

Nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

*"Tendo em mira que um dos objetivos da educação superior consiste na formação profissional, a Lei n. 11.788/2008 disciplina o modo como isto ocorrerá por meio do estágio (...)*

*Observa-se do documento de fls. 11 que a realização do estágio não foi autorizada "devido ao CA < 2,0". Sucede que, consoante se observa do dispositivo legal acima transcrito, inexistente amparo legal para que o denominado coeficiente de aproveitamento (fls. 11 e 15) constitua óbice para a atividade de estágio. Destarte, assiste razão ao*

*impetrante neste particular haja vista que a omissão da autoridade impetrada atinge diretamente direito líquido e certo de que é titular. Outrossim, configurado o risco de perecimento do direito do interessado uma vez que não poderá desenvolver as atividades de estágio objeto do termo de compromisso de fls. 12/13 sem a anuência da instituição de ensino. "*

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017257-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017257-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : JOAO BATISTA AIRES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080467920114036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, decretou a indisponibilidade de bens do executado, a qual será viabilizada mediante acesso eletrônico à Central de Indisponibilidade de Bens, sob o domínio <http://www.indisponibilidade.org.br>, nos termos dos artigos 1º a 4º do Provimento CG nº 13/2012 citado no comunicado CG 711/2012; ressaltou que não incidirá o decreto de indisponibilidade em relação ao bem de família; indeferiu a expedição de ofícios aos demais órgãos, ANAC - Agência Nacional de Aviação Civil, Capitania Fluvial Tietê - Paraná, CVM - Comissão de Valores Mobiliários, CBLC - Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia, Ministério da Defesa - Departamento Nacional de Aviação Civil, Departamento de Portos e Costas, INPI - Instituto Nacional de Propriedade Industrial, sob a alegação de que não lhe cabe a busca incessante de bens em nome do executado; indeferiu a expedição de ofícios ao BACEN e ao DETRAN, uma vez que tal medida já foi operacionalizada por meio eletrônico através dos sistemas BACENJUD e RENAJUD/DENATRAN; e indeferiu, por fim, a decretação de indisponibilidade de eventuais cotas sociais com registro na JUCESP, que possuem regramento específico para a execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora tenha sido deferido em parte o seu pedido de cumprimento do art. 185-A, do CTN, acrescido pela Lei Complementar nº 118/05, o juízo *a quo* indeferiu a expedição de ofícios ao BACEN, CAPITANIA FLUVIAL DO TIETÊ - PARANÁ, ANAC, DETRAN-SP, CVM, INPI, CBLC, MINISTÉRIO DA DEFESA - DEPARTAMENTO DE AVIAÇÃO CIVIL, DEPARTAMENTO DE PORTOS E COSTAS e JUCESP. Aduz que não há como se manter tal posicionamento, uma vez que a não apresentação ou localização de bens capazes de suportar a execução, como ocorreu no presente caso, é pressuposto de aplicação do art. 185-A do CTN. Conclui que o artigo 185-A do CTN aumenta a possibilidade da tutela jurisdicional ser efetiva, atendendo-se aos princípios da celeridade e instrumentalidade do processo.

Requer a concessão da tutela antecipada para que se determine a imediata indisponibilidade dos bens do agravado, no estrito cumprimento do artigo 185-A do CTN e, ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão recorrida, confirmando-se a antecipação de tutela.

**Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Uma vez que a decisão agravada já decretou a indisponibilidade dos bens do executado, com exceção de imóvel bem de família e das eventuais cotas sociais com registro na JUCESP, a questão controvertida cinge-se sobre a necessidade de expedição de ofício a todas as entidades mencionadas pela agravante.

Da análise dos autos, observa-se que foi deferido o bloqueio de valores existentes em conta bancária e aplicações financeiras de titularidade do executado pelo sistema BACENJUD em 13.08.2012 (fls. 25/26), que restou infrutífero (fls. 27/30).

Posteriormente, a União Federal (Fazenda Nacional) requereu em 07.03.2013 a indisponibilidade dos bens do executado, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, com a expedição de ofícios, preferencialmente por meio eletrônico, aos seguintes órgãos: BACEN, CVM, Cartório de Registro de Imóveis no domicílio do devedor, CIRETRAN, Capitania Fluvial do Tietê-Paraná e ANAC (fls. 31/33), juntando informação que atesta a inexistência de bens junto ao DENATRAN em 05.02.2013 (fls. 35).

O pedido formulado foi indeferido, tendo em vista a ausência de esgotamento de todas as diligências disponibilizadas a cargo da exequente, já que não restou demonstrado a busca infrutífera de bens perante o Cartório de Registro de Imóveis e/ou junto a outro órgão que não dependa de intervenção judicial (fls. 38).

A União Federal então juntou aos autos em 27.08.2013 os documentos fornecidos mediante convênio celebrado junto à Associação dos Registradores Imobiliários do Estado de São Paulo, que demonstra a inexistência de imóveis em nome do devedor (exceto o da sua residência) e reiterou o pedido de indisponibilidade dos bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN (fls. 40/53), o que ensejou a decisão agravada, prolatada em 08.05.2014, que embora tenha decretado a indisponibilidade dos bens, a viabilizou tão somente mediante acesso eletrônico à Central de Indisponibilidade de Bens, sob o domínio <http://www.indisponibilidade.org.br>, nos termos dos artigos 1º a 4º do Provimento CG nº 13/2012 citado no comunicado CG 711/2012 (fls. 54/55).

Contudo, observa-se que, nos termos do artigo 185-A do CTN, a comunicação da decisão de indisponibilidade dos bens e direitos será feita, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

*In casu*, tendo em vista a mencionada preferência, é de se considerar pertinente a comunicação da medida de indisponibilidade ao BACEN, CIRETRAN, Cartório de Registro de Imóveis do domicílio do devedor e CVM, uma vez que tais órgãos se enquadram nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento, não se justificando, contudo, a comunicação aos outros órgãos indicados pela agravante, considerando que não restou minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida. Nestes termos, seguem julgados desta Corte: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. ART. 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE REGISTRO DE BENS.**

- Cabe ao juiz realizar a comunicação da decisão que determinar a indisponibilidade de bens e direitos, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, bem como ao órgão que cuida do registro de veículos. A comunicação a todos os órgãos, como deseja a agravante, mostra-se providência excessiva. Precedentes.

- No caso, somente foi autorizada a expedição de ofício à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo, motivo pelo qual é razoável a comunicação aos demais órgãos do mercado bancário (Banco Central do Brasil) e do mercado de capitais (Bolsa de Valores e CVM), além do que cuida do registro de veículos (CIRETRAN).

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0011932-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2014)

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS.**

1. Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação aos órgãos de Registro de Imóveis, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023863-77.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014)

**AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos: Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida. Precedentes desta Corte e do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0026502-05.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012)

Ressalte-se que o juízo *a quo* indeferiu a expedição de ofícios ao BACEN e ao DETRAN, tendo em vista que já operacionalizada a medida por meio eletrônico, através dos sistemas BACENJUD e RENAJUD/DENATRAN. Ocorre que, conforme acima exposto, o ofício que deferiu o bloqueio de valores do executado pelo sistema BACENJUD foi proferido em 13.08.2012 e a informação referente ao RENAJUD/DENATRAN está datada de 05.02.2013, razão pela qual se mostra razoável a expedição de novos ofícios para comunicação da indisponibilidade dos bens, levando-se em conta a possibilidade de alteração da situação financeira do executado. Do mesmo modo, o juízo *a quo* informou que deixou de expedir ofício ao CVM, uma vez que as Comissões de Valores Mobiliários têm respondido aos ofícios anteriormente encaminhados por aquele juízo, com a simples afirmação de que não dispõem de registros e transações financeiras efetivadas por pessoas físicas e/ou jurídicas, o que não se mostra suficiente para afastar a obrigação da expedição de tal ofício, devendo ser demonstrada a inviabilidade de demonstração de registros e transações financeiras no caso concreto.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para deferir a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no artigo 185-A, do CTN, preferencialmente por meio eletrônico, ao BACEN, CIRETRAN, Cartório de Registro de Imóveis do domicílio do devedor e CVM.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017656-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017656-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: SOROCAPS IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	: SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00030113020144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de

decisão que, nos autos de ação ordinária, deferiu a tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, em relação às prestações vincendas.

Sustenta a agravante, em síntese, a inclusão dos reflexos econômicos do pagamento de ICMS na apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

*"A base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, nos termos do art. 195, I, "b" da Constituição Federal, é valor do faturamento, entendido como o total das vendas de mercadorias e prestação de serviços da pessoa jurídica. Nesse passo, afigura-se injurídica a inclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, ainda que aquele seja tributo indireto e esteja incluído no preço da mercadoria ou do serviço prestado, uma vez que é suportado pelo consumidor final e constitui "receita" do Fisco Estadual e não faturamento do contribuinte da COFINS e do PIS. Ressalte-se que se encontra em andamento o julgamento do Recurso Extraordinário n. 240.785, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, mas que já conta com os votos da maioria dos Ministros da Corte Suprema no sentido de dar provimento ao recurso e reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da exação mencionada. Outrossim, a possibilidade de dano de difícil reparação exsurge do fato de que a autora encontra-se na iminência de recolher tributo reputado inconstitucional."*

No mesmo sentido, precedente desta E. Corte:

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA.**

*1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação e classificação contábil, ou seja, a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (art. 1º, caput e § 1º, das Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas na vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98).*

*2. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento ainda não encerrado (RE n.º 240.785-2/MG), vem entendendo pela configuração da violação ao art. 195, I, da CF, ao fundamento de que a base de cálculo da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento (Informativo n.º 437, do STF).*

*3. Esse fundamento alcança a contribuição para o PIS, tendo em vista que sua base de cálculo também é o faturamento, compreendido como sinônimo de receita bruta.*

*4. A impetrante faz jus à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período dos cinco anos que antecedem a propositura desta ação, cuja regência será da lei em vigor na data do encontro das contas e não a lei da data do surgimento dos créditos, a partir do trânsito em julgado da sentença.*

*5. Apelação e remessa oficial desprovidas."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0003098-20.2013.4.03.6110, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2014)*

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.018012-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
AGRAVADO(A) : TERCEIRO AUTO POSTO DE BARRETOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00045248520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, em face de decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, por entender inaplicável à hipótese dos autos o art. 135 do CTN, visto tratar-se de cobrança de multa derivada de infração administrativa, com fundamento no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60.

Sustenta a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa revela abuso de personalidade jurídica consistente no encerramento das atividades sem liquidação do passivo, patente violação ao art. 1103 do CC, enquadrando-se na previsão do art. 50 do CC, legitimando assim o redirecionamento da execução fiscal. Defende que, tendo em vista o abastecimento nacional de combustíveis ser considerado de utilidade pública (§ 1º do art. 1º da Lei nº 9.847/99) e afetar diretamente o interesse dos consumidores, é legítima a aplicação da disposição prevista no art. 28 da Lei nº 8.078/90, que autoriza a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade quando houver infração da lei ou encerramento das atividades, como no presente caso. Alega que, nos casos em que o gestor não toma as precauções para a extinção regular do empreendimento, sem dúvida, é cabível a desconsideração da personalidade jurídica (na forma dos arts. 50 e 1016 do CC), não havendo que se falar que tal instituto não se aplica às dívidas da União de natureza não-tributária porque os arts. 2º, § 5º, I e IV, 3º e 4º, inc. V, da Lei 6.830/80 apontam tal possibilidade. Afirma que caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, exsurge a responsabilidade de seus sócios pelos débitos executados, com fundamento nos arts. 50, 1022, 1023, 1024, 1103 e 1080 do CC.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso a fim de que seja reformada a decisão agravada, determinando a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, dos sócios José Ernesto Arutim (sócio administrador à época da lavratura do auto de infração, bem como à época da dissolução irregular) e Maria Margarida Miziara Jajah (sócia administradora à época da dissolução irregular).

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "TERCEIRO AUTO POSTO DE BARRETOS LTDA".

Nos termos da certidão de dívida ativa de fls. 15vº/16vº, o executivo fiscal em questão visa à cobrança de multa administrativa imposta à executada, por infração ao art. 5º da Portaria MME nº 09/97 e art. 3º, inc. IX da Lei nº 9.847/99.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN, *in verbis*:

### ***TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SÓCIO-GERENTE - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DO ART. 135 DO CTN.***

*1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, apenas não adotando a tese invocada pelo recorrente.*

*2. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que, em se tratando de execução fiscal para cobrança de débito não-tributário, como por exemplo multa por infração à legislação metrológica e de qualidade industrial, não tem aplicação o art. 135, III, do CTN.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1362797/RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 26/09/2013)*

### ***TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.***

**EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 4º, V, DA LEI 6.830/80, 50 DO CC E 10 DO DECRETO 3.708/19.**

**AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO-GERENTE. CTN. INAPLICABILIDADE. CARÁTER NÃO TRIBUTÁRIO DA DÍVIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. A controvérsia suscitada no recurso especial, referente à violação dos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80, 50 do Código Civil e 10 do Decreto 3.708/19, não foi objeto de discussão pelo Tribunal de origem, ressentindo-se do indispensável requisito do prequestionamento, conforme a dicção das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias, por isso que multas administrativas não ensejam o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN" (AgRg no REsp 1.198.952/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 16/11/10).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1360737/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 09/06/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. MULTA POR INFRAÇÃO DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito. Precedentes.

2. "As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias. Conseqüentemente, tratando-se de cobrança de multa por infração à CLT, mostra-se inviável o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no REsp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 22.11.2007;

AgRg no REsp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005)." (REsp n.º 856.828/MG, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 11/9/2008).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1117415/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 16/04/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.**

1. A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 191)

Desse modo, por se tratar o presente caso de débito de origem não-tributária com fato gerador em 2005 (fls. 15vº), a desconsideração da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento aos sócios da empresa deve atender à observância das hipóteses de desvio de finalidade e confusão patrimonial previstas no artigo 50 do Código Civil, que assim dispõe:

*"Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."*

Confira-se a respeito, o entendimento manifestado pela E. Terceira Turma no precedente a seguir:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA- ART. 135, CTN - NÃO APLICAÇÃO - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - ART.50, CC - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 28, CDC - PODERES DE ADMINISTRAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A responsabilidade do sócio -gerente pelos créditos tributários da empresa está regulada no art. 135, III, CTN. Assim, os sócios -gerentes respondem pelos créditos tributários da empresa na hipótese de terem agido com excesso de poder ou atos contrários à lei, ao contrato social ou aos estatutos.
  2. A jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é de que é inaplicável o art. 135, III do CTN às dívidas de natureza não-tributária.
  3. No caso dos autos, a execução fiscal é promovida para cobrança de multa administrativa aplicada pelo INMETRO, ou seja, de natureza não tributária.
  4. A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.
  5. Para se deferir o pedido do agravante, faz-se mister a subsunção do caso em apreço ao artigo 50 do Novo Código Civil, que assim dispõe: "Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."
  6. São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial.
  7. Compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada pelo Oficial de Justiça em seu domicílio cadastrado (fl. 32), podendo se inferir sua dissolução irregular e, assim, o abuso da personalidade jurídica a justificar a inclusão de seus dirigentes na demanda, para responder pelo débito ora exigido.
  8. O redirecionamento do executivo não pode ser feito de maneira genérica e aleatória, alcançando todos os participantes do quadro societário da empresa, sem discriminar as atribuições de cada sócio dentro da sociedade. Isto porque, apenas aqueles com poderes de gestão, em princípio, infringiram a lei, desvirtuando a finalidade da pessoa jurídica que conduziam.
  9. Não é diferente a disposição do Código de Defesa do Consumidor: "O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração."
  10. Nesse contexto, verifica-se da ficha cadastral da JUCESP (fl. 23/26) que PAULO ROBERTO FRANCISO detinha a administração da empresa, podendo ser responsabilizado pelo débito exequendo; PAULO FRANCISCO, por outro lado, compunha o quadro societário com mero sócio, de modo que impossibilitado sua inclusão no polo passivo da demanda.
  11. Resta resguardado, todavia, o direito do incluído em arguir sua defesa em meio processual adequado.
  12. Agravo parcialmente provido.
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0035357-02.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

De outra parte, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: AgRg no REsp 1282751/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13.12.2011, DJe 19.12.2011; REsp 1250732/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 01.09.2011, DJe 08.09.2011; AgRg no Ag 1365062/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 21.06.2011, DJe 09.08.2011; REsp 1104064/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.12.2010, DJe 14.12.2010).

Confira-se, a propósito, o contido na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

É pacífico, outrossim, no C. Superior Tribunal de Justiça que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei, ex vi dos artigos 1.150 e 1.151, do CC, e artigos 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994 (Precedente: ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular, ensejar a responsabilização do gestor pelo débito exequendo.

Contudo, a atribuição da responsabilidade tributária aos sócios no caso de dissolução irregular, exige a comprovação simultânea de que estes administravam a empresa tanto à época da ocorrência da sua dissolução, como também ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS**

**QUE NÃO INTEGRAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.**

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

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

No caso dos autos, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada e, assim, o abuso da personalidade jurídica a ensejar o redirecionamento da execução ao sócio, já que a empresa executada não funciona mais no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, conforme certidão emitida pelo Oficial de Justiça em 08.11.2012 (fls. 25), consignando que:

*"em cumprimento ao presente mandado [nº 4072-12], diligenciei na Travessa dos Coqueiros, nº 457 (endereço do rep. Legal), em Barretos e ali CITEI a executada TERCEIRO POSTO DE BARRETOS LTDA, através de seu representante legal JOSÉ ERNESTO ARUTIN, que após ouvir a leitura do mandado, nele exarou o ciente, após receber a contrafé e demais anexos enviados pelo juízo. Deixei de penhorar bens, pois não os localizei e seu representante legal, acima mencionado, declarou que a executada está inativa e não deixou bens."*

Por seu turno, a ANP requereu a inclusão dos sócios, José Ernesto Arutim, admitido no quadro da empresa em 14.05.1999 na condição de sócio administrador e Maria Margarida Miziara Jajah, admitida em 11.06.2008, na condição de sócia administradora, conforme Ficha Cadastral de fls. 35/36, ambos permanecendo na sociedade empresária à época da constatação da dissolução irregular (fls. 25 e 36).

No entanto, observa-se que Maria Margarida Miziara Jajah ingressou na sociedade empresarial em data posterior ao vencimento do débito exequendo (01.06.2005), conforme CDA de fls. 14/16, não sendo possível sua inclusão no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio administrador, José Ernesto Arutim, no polo passivo

da execução, nos termos acima consignados.  
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.  
Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019226-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019226-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
AGRAVADO(A) : JOELMA SAMPAIO PEREIRA -ME e outro  
                  : JOELMA SAMPAIO PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00111269120094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação por edital, por ser necessário que a parte exequente demonstre que diligenciou a eventual localização de novo endereço da parte executada perante cadastros públicos, como RENAVAL e DOI.

Sustenta a agravante, em síntese, ser devida a citação por meio de edital, uma vez que frustradas as diligências para citação do executado por AR e por oficial de justiça. Alega que o indeferimento da citação por edital inviabiliza o regular prosseguimento da execução fiscal e impede eventual pedido de penhora de ativos financeiros.

Requer a antecipação do efeito da pretensão recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por edital do executado, conforme autoriza o art. 8º, I e III, da LEF c.c arts. 231, I a III e 232, I, do CPC.

#### Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se, a hipótese, de pedido de citação por edital, nos autos de execução fiscal.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.103.050/BA, submetido ao regime previsto pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.**

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1103050/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, j. 25/03/2009, DJe 06/04/2009).

No mesmo sentido, a edição da Súmula nº 414 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."*

*In casu*, não se vislumbra o esgotamento dos meios possíveis de localização do devedor, uma vez que a expedição de mandado de citação a ser cumprido por Oficial de Justiça, a qual restou infrutífera (fls. 16), foi realizado na Rua Noronha dos Santos nº 313, Jardim Lucia, São Paulo/SP, enquanto nas CDA's consta o endereço da executada como Rua Noronha dos Santos nº 333, Jardim Lucia, São Paulo/SP (fls. 18/22).

Verifica-se, ainda, que em Consulta de Dados da Receita Federal (fls. 45), consta como endereço da sócia Joelma

Sampaio Pereira, a Rua Derivan Araújo Castro nº 42, Jandaia - Carapicuíba.  
Assim, como bem assinalado pelo Juízo *a quo* (fls. 43):

*"Conforme é sabido, a citação por edital é ficta, ou seja, não requer a real ciência do demandado acerca do processo. Porém, desse ato podem resultar consequências gravosas, ainda mais em se tratando de execução fiscal, uma vez que frente ao não pagamento do débito (ou oferta de bens à penhora), o devedor fica sujeito à ordem eletrônica de bloqueio de ativos financeiros (sistema BACENJUD). Portanto, antes de deferir o pedido, é necessário que a parte exequente demonstre que diligenciou a eventual localização de novo endereço da parte executada perante cadastros públicos, de fácil acesso, como, por exemplo, RENAVAL e DOI."*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018126-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : ANDERSON LUIZ OLIVEIRA DA CAMARA  
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00033547520144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC contra decisão que, em mandado de segurança impetrado por ANDERSON LUIZ OLIVEIRA DA CAMARA em face de ato praticado pelo Sr. Reitor da Fundação Universidade Federal do ABC, concedeu a liminar para, afastando os efeitos do artigo 5º, incisos I e II, da Resolução CONSEPE n. 112, determinar à autoridade coatora que autorize o impetrante a realizar estágio não-obrigatório junto ao concedente Itaú Unibanco S.A., subscrevendo o termo de compromisso de estágio.

Sustenta a agravante, em síntese, que além dos fundamentos pedagógicos, a UFABC tem competência normativa para estabelecer um mínimo de dedicação exclusiva no cumprimento pelos alunos de carga horária dos cursos. Alega que a autonomia das universidades não é irrestrita, mas deve obediência às normas e princípios acerca da matéria. Aduz que o estágio não-obrigatório, caso da presente demanda, está subordinado à modalidade de ensino e projeto pedagógico do curso, sendo certo que em nenhum momento consta a obrigatoriedade de a instituição de ensino celebrar o termo de estágio não-obrigatório. Afirma que o impetrante por estar ainda na fase inicial do curso (menos de 50 créditos em disciplinas obrigatórias) não cumpriu o requisito disposto na Resolução CONSEPE 112, razão pela qual a UFABC viu-se obrigada a negar a realização do estágio.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada. É o relatório.

#### **Decido.**

Nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

"É certo que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal. Porém, tal autonomia deve respeito aos limites legais. Seja qual for o objetivo do artigo 5º, da referida Resolução 112 (incentivar o aluno a estudar, punir o aluno com notas baixas ou simplesmente, regulamentar a realização do estágio), ele não pode impor restrições não previstas em lei. O artigo 206, II, da Constituição Federal prevê que o ensino deve se submeter ao princípio da liberdade de aprender. Assim, sendo o estágio um modo de aprender, não pode ser limitado pelo simples fato de o aluno não alcançar notas tidas por satisfatórias pela instituição de ensino. O aluno, seja ele academicamente extraordinário ou abaixo da média, tem direito de livremente aprender com a realização do estágio, mormente quando aprovado em processo seletivo promovido pela parte concedente. Assim, presente a plausibilidade do direito invocado, na medida em que há norma interna expressa vedando a realização do estágio em casos similares ao do impetrante e diante do perigo da demora, tendo em vista a vigência constante do contrato de estágio (a partir de 20/06/2014 - fl. 13), a liminar há de ser concedida."

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030346-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030346-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: FAZANARO IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO	: SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro
PARTE RÉ	: GENERAL CHAINS DO BRASIL LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00068062320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo, bem como da inclusão das filiais das empresas Fazanaro Indústria e Comercio e General Chains do Brasil.

Consoante se constata das informações de fls. 122/128, o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão proferida, *in verbis*:

*"Fls. 94: Passo a análise do juízo de reconsideração recursal. Com relação à inclusão das filiais das empresas citadas, reconsidero em parte a decisão agravada, estando o indeferimento agora lastreado por fundamento diverso daquele exposto às fls. 87, pois este juízo entende que "A filial de uma empresa não importa em nova pessoa jurídica, partilhando os mesmos sócios e estatuto social da matriz. A inscrição da filial no CNPJ decorre de exigência do mercado sem o condão de cindir a empresa ou seus bens, até porque a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz."*

(...)

*Quanto à inclusão dos sócios das pessoas jurídicas, tal ponto também merece reconsideração parcial(...) No caso dos autos, conforme já explanado acima, a gestão empresarial fraudenta já foi reconhecida nos autos, conforme fundamentação declinada às fls. 78/81. Além disso, não se discute a existência do débito em aberto perante a o ente público porque há notícia de pedido de parcelamento deste. Logo, verifico que é caso de responsabilizar as pessoas físicas envolvidas nesta conduta, nos moldes preconizados no art. 135, III, do CTN. Por outro lado, dentro do conjunto probatório trazido pela Fazenda Nacional, não é possível incluir todos aqueles arrolados no pedido da exequente. Primeiramente, conforme já exposto, apenas as pessoas que detêm poder de gestão das pessoas jurídicas serão responsabilizadas pelos tributos em cobro. Para tanto, a Fazenda Nacional, na mídia eletrônica de fl. 65, trouxe a ficha cadastral completa da JUCESP das empresas envolvidas, cuja versão impressa ora procedo a juntada. Nestas, verifico que Luis Carlos Broglio nunca teve poder de gestão ou administração, e, por conseguinte, não está enquadrado na literalidade do art. 135, III, do CTN (Doc. 047.063/08-7 - General Chains). Quanto a Antonio Odecio Broglio, a sua participação no corpo diretivo da Fazanaro Indústria e Comércio S/A se dá a partir de 07 de agosto de 2008, muito após os fatos geradores dos créditos tributários em questão e dos principais atos de confusão patrimonial já detectados na decisão de fls. 78/81. Logo, a exceção deles dois, todas as pessoas declinadas às fls. 59/60 devem compor o polo passivo da demanda. Por fim, para esgotamento do tema, apesar da notícia de parcelamento do débito, o que, em tese, poderia gerar um eventual impedimento na apreciação da matéria, não se pode perder de vista que a discussão tem natureza de reconsideração de decisão já tomada e, como tal, se está sob a ótica daquele momento. Entender de outra maneira implicaria, ao menos em primeiro instante, em preclusões processuais e extraprocessuais contra a Fazenda Nacional sem que esta tenha dado causa para tanto. A seu turno, estando suspensa a exigibilidade, a execução não prossegue, ou seja, deixa-se de ordenar a citação dos novos co-executados, ante a suspensão do crédito tributário. Face todo o exposto, no tocante ao item 4 do pedido de fl. 59, defiro-o parcialmente, para determinar a inclusão de Lauro Fazanaro, Sebastião Antonio Utrini Pereira, Antonio Celso Parker, Claudinei de Jesus Ivanês, Douglas Fischer Fazanaro, Marcos Antonio Broglio e Ricardo Fazanaro Pereira, cujas qualificações se encontram na primeira folha da ficha cadastral completa da JUCESP de ambas as empresas anexa a esta decisão."*

Assim, com a reforma da decisão agravada, em juízo de retratação, o presente agravo de instrumento perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c os arts. 529 e 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020278-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020278-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: ANGELO NAPPI CEPI e outros
	: DECIO MEDEIROS BEZERRA
	: ELIETE DE FATIMA GERELLI GHIRALDINI
	: EUVALDO RAMOS DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVADO(A)	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A)	: BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO	: SP124517 CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA FRANZE
SUCEDIDO	: CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
PARTE AUTORA	: JORGE WUOWEY TARTUCE
ADVOGADO	: SP216678 ROSANE ANDREA TARTUCE
PARTE AUTORA	: JOSEF MIHALY NAGY

ADVOGADO : SP116252 AVANI RIBEIRO SZENTTAMASY  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00904670719994030399 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGELO NAPPI CEPI e outros contra decisão que, em ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de remessa dos autos à Justiça Estadual, sob o fundamento de que, no que tange ao banco privado, a demanda de cognição restou extinta sem resolução do mérito, não tendo sido formulado determinação de envio dos autos à Justiça Estadual.

Sustentam os agravantes, em síntese, ser devida a remessa dos autos à Justiça Estadual, a qual possui competência absoluta para processar e julgar suas pretensões em face das instituições financeiras privadas.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de que declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar lides propostas em das instituições financeiras privadas, determinando que o processo seja apreciado, em continuidade pela Justiça Comum com a remessa dos autos àquele âmbito de jurisdição.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos documentos juntados a estes autos, verifica-se que os autores, ora agravantes, ajuizaram ação de cobrança em face do Banco Central do Brasil e do Banco ABN AMRO Real S/A, objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos existentes em contas de poupança.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o banco depositário a pagar aos autores a diferença da correção monetária sobre os depósitos mantidos em caderneta de poupança (fls. 27/36), e julgou improcedente o pedido em relação ao BACEN, condenando os autores em honorários advocatícios fixados em 1% do valor da causa.

No julgamento das apelações, houve por bem esta E. Terceira Turma decidir que a Justiça Federal é incompetente para conhecer do pedido de diferenças de correção monetária em face das instituições financeiras depositárias de caráter privado, a teor do art. 109, da CF/1988, negando provimento à apelação dos autores e julgou prejudicado a apelação do Banco Real S/A. (fls. 40/43).

No julgamento dos embargos de declaração, houve por bem esta E. Terceira Turma assim decidir (fls. 47/51):  
**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE - OCORRÊNCIA - EFEITO MODIFICATIVO - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS.**

*I - Cabimento dos embargos de declaração, com efeito modificativo, tendo-se em vista a ocorrência de obscuridade.*

*II - Se houve a condenação da instituição financeira privada pelo juízo a quo, no Tribunal deve ser reconhecida a incompetência absoluta com a consequente extinção do feito, sem conhecimento do mérito, sob pena de ter-se o entendimento equivocado de que a decisão de Primeira Instância ainda prevalece.*

*III - Embargos de declaração dos autores rejeitados devido à ausência de obscuridade, contradição ou omissão.*

*IV - Embargos de declaração da instituição financeira privada acolhidos para, em se alterando o dispositivo do julgamento anterior, reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar as demandas envolvendo instituições financeiras particulares, e assim extinguir o feito sem julgamento de mérito, invertendo-se o ônus da sucumbência.*

A decisão transitou em julgado em outubro de 2011 (fls. 58).

Do acima exposto, tem-se que o feito foi extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao banco privado, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal.

Assim, não haveria como ter sido determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual, porquanto não houve determinação no v. acórdão, transitado em julgado, de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Cumpriria aos agravantes, se fosse o caso, requerer a extração de cópias para ajuizar nova demanda, agora, na Justiça competente, e não solicitar que os autos da ação subjacente fossem remetidos para lá.

Em caso semelhante, precedentes das Cortes Federais:

**"AGRAVO INTERNO - PROCESSUAL CIVIL - CADERNETA DE POUPANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL EM RELAÇÃO AO BANERJ - APLICAÇÃO DO ART. 113, § 2º, DO CPC.**

*I. A questão versada nos autos refere-se à correção monetária dos saldos de cadernetas de poupança do autor com aplicação de expurgos decorrentes de planos econômicos nos meses de junho de 1987 (BRESSER) e janeiro de 1989 (VERÃO), que mantinha junto à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, ao BANCO DO BRASIL S/A e ao extinto BANCO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - BANERJ.*

(...)

7. Outrossim, ressalte-se que, em havendo o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal quanto ao Banco Banerj, tem-se por nulos todos os atos decisórios que lhe tenham atingido, cabendo facultar à parte autora a apresentação de cópia dos autos para remessa ao Juízo competente, na forma do art. 113, § 2º do Código de Processo Civil, de modo a se viabilizar a prestação jurisdicional almejada.

8. Declarada, ex officio, a incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar a ação quanto ao Banco Banerj. Agravo interno prejudicado."

(TRF da 2ª Região, AC 2003.51.01.013824-8, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Vigdor Teitel, E-DJF2R de 9/2/2011)

**"Agravo de instrumento. Processual Civil. Poupança. Demanda dirigida contra CEF e UNIBANCO.**

**Incompetência absoluta da Justiça Federal em relação ao ente privado. Exclusão do banco privado da lide.**

**Possibilidade. Remessa dos autos ao juízo competente. Impossibilidade.**

- Nas ações visando à aplicação de índices expurgados de ativos financeiros das contas de poupança, a Justiça Federal é incompetente para processar e julgar o feito relativamente aos bancos particulares.

- In casu, a remessa dos autos afigura-se inviável, tendo-se em vista a continuidade do feito em relação a CEF, que também figura no pólo passivo da demanda. Precedentes jurisprudenciais.

- Agravo de instrumento improvido."

(TRF da 5ª Região, AG 2007.05.00.093562-9, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Vladimir Carvalho, DJ de 15/10/2008)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA EM FACE DE DIVERSAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA OS ENTES PREVISTOS NO ART. 109 DA CF/1988.**

1. Ajuizamento de ação de cobrança objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos existentes em contas de poupança.

2. No julgamento da apelação, a Terceira Turma desta Corte reconheceu a incompetência da Justiça Federal para conhecer do pedido em face das instituições financeiras depositárias de caráter privado, a teor do art. 109, da CF/1988, e julgou improcedente os pedidos formulados em face da CEF e do BACEN. Trânsito em julgado da decisão.

3. Apesar de ter sido reconhecida a incompetência absoluta para julgar o feito em relação às instituições privadas, houve apreciação dos pedidos quanto aos demais integrantes do polo passivo (BACEN e a CEF), remanescendo a competência da Justiça Federal.

4. Cumpre aos agravantes, se for o caso, requerer a extração de cópias para ajuizamento de nova demanda. Precedentes.

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0038471-80.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2013)

Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Assim, é de ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019048-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : JOSE LUIZ DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP277624 CLAUDIO HIROKAZU GOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019627920144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em ação ordinária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a expedição de ofício à Receita Federal para regularização do CPF do autor, com o cancelamento do nº 095.064.558-30 e emissão de novo número, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar do recebimento do ofício, bem como fixou em R\$ 500,00 o pagamento de multa diária, em caso de descumprimento da decisão, independentemente de sanções cíveis, administrativas e/ou criminais.

Afirma a agravante, em síntese, que no tocante à expedição de novo CPF, conforme informações do órgão, a União já expediu novo CPF para o autor, tendo sido cancelado o antigo CPF 095.064.558-30. Sustenta que não há que se falar em aplicação de multa diária para a União, vez que a decisão liminar já foi cumprida. Alega que a decisão agravada violou o art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC, bem como os arts. 11 e 12, § 2º, da Lei 7.347/85, que aplicou multa pecuniária diária de R\$ 500,00. Aduz que a prevalência do interesse público respalda a não aplicação de multa pecuniária à Fazenda Pública, pois o interesse público materializa-se na forma de políticas públicas, devendo ser observado as invencíveis dificuldades operacionais e/ou materiais com o qual se defronta o administrador no cumprimento de seus deveres.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de que seja afastada a aplicação da multa diária à União.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido do cabimento da aplicação de multa "astreinte" contra a Fazenda Pública, como meio coercitivo ao cumprimento de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.**

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento sedimentado de que, em se tratando de obrigação de fazer, é permitida ao Juízo a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública.

Precedentes: AgRg no REsp 1129903/GO, Rel.

Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 24/11/2010; AgRg no Ag 1247323/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/07/2010; AgRg no REsp 1064704/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 17/11/2008).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1358472/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LOTEAMENTO IRREGULAR - MULTA DIÁRIA COMINATÓRIA - ASTREINTES - APLICABILIDADE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE.**

1. Inexiste qualquer impedimento quanto a aplicação da multa diária cominatória, denominada astreintes, contra a Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer. Inteligência do art. 461 do CPC. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1360305/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 13/06/2013)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE OMISSÕES. AUSÊNCIA DE VÍCIOS E DE APLICAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.**

1. Depreende-se dos autos que o ponto da controvérsia está na insatisfação com o deslinde da causa. O acórdão embargado encontra-se suficientemente discutido, fundamentado e de acordo com a jurisprudência desta Corte, não ensejando, assim, o seu acolhimento.

2. Quanto à alegação de que "a tese exposta pelo Estado no presente feito não perpassa pela possibilidade ou não de ser fixada multa diária cominatória em face da Fazenda Pública"; é completamente equivocada, uma vez

que no agravo regimental o embargante afirma categoricamente que: "por todo o exposto, demonstrada está a impossibilidade de fixação de multa (astreintes), em razão pela qual deve ser reformada a decisão guerreada" (fls. 161, e-STJ).

3. O entendimento pacífico desta Corte Superior é no sentido de ser possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória (astreintes), ainda que seja contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.

4. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1367081/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AOS ARTS. 461 E 461-A DO CPC NÃO CONFIGURADA. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.**

1. Hipótese em que o Tribunal de origem manteve a decisão que determinou a expedição de TDAs pelo Incra, sob pena de aplicação de multa diária.

2. Conforme jurisprudência pacífica do STJ, é cabível, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de astreintes como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461-A do CPC).

3. Ressalte-se que a apresentação tardia de novos fundamentos para viabilizar o acolhimento do Recurso Especial representa inovação, vedada no âmbito do Agravo Regimental.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 267358/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO.**

1. O Tribunal de origem se posicionou no sentido de que não se admite a fixação da multa diária em face da Fazenda Pública por descumprimento de ordem judicial com base na interpretação da norma contida no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil.

2. Na espécie, ao decidir a controvérsia, não se analisou questões de natureza probatória como faz crer a União, mas somente se determinou o alcance dos efeitos normativos conferidos pelo mencionado dispositivo da legislação processual quanto à possibilidade de aplicação da multa diária em desfavor da Fazenda Pública.

3. A jurisprudência desta Corte firmou-se contrariamente à tese esposada pela Corte de origem, segundo a qual é possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória - astreintes -, ainda que contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1311567/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACOLHIDOS - SEM EFEITO MODIFICATIVO**

1 - Está pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível ao juiz, ex officio ou por meio de requerimento da parte, a fixação de multa diária cominatória contra a Fazenda Pública, sendo medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do CPC e que vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais, especialmente quando se trata de fornecimento de medicamento, como ocorre no caso dos autos.

2 - Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0006142-18.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Recesso forense. Tempestividade do recurso verificada. Preliminar afastada.

2. Cabível a imposição de astreintes em face do Poder Público. Jurisprudência pacífica do STJ.

3. Alegação de carência de ação: falta de justo título. Decisão interlocutória: obrigação autônoma, mas vinculada ao título principal, de modo que é hábil para execução. As astreintes tem por objetivo, justamente,

*afastar a recalcitrância do devedor em cumprir a obrigação principal. Nulidade não verificada.*

4. *Objetivo das astreintes é coagir ao cumprimento da obrigação e não gerar um ônus excessivo ao devedor e a caracterizar verdadeiro enriquecimento sem causa do credor.*

5. *Desapropriação para fins de reforma agrária. Valor ofertado inicialmente de R\$ 788.958,93. Levantamento de 80% do montante depositado e discussão do valor da propriedade. Acordo judicial: levantamento imediato dos 20% restantes acrescido de R\$ 100.000,00 em TDAs.*

6. *Descumprimento da determinação judicial no prazo concedido. Multa devida.*

7. *Cálculo apresentado: valores diários da multa com acréscimo dos juros de mora alcança R\$ 106.381,81.*

8. *Quantia superior ao próprio valor objeto de acordo, de cem mil reais. Montante excessivo. Arts. 411 a 413 do Código Civil e art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil. Redução cabível. Entendimento do STJ.*

9. *Apelo parcialmente provido para, mantendo a condenação ao pagamento da multa diária, reduzir seu valor pela metade.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0005143-75.2009.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 10/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014)*

**AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

*I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.*

*II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Revela-se perfeitamente possível a fixação de multa diária, em sede de cumprimento provisório da sentença, em relação à Fazenda Pública a fim de compeli-la ao cumprimento de obrigação de fazer reconhecida em sede de ação civil pública, consistente no dever de fiscalizar a implantação pela empresa CESPT - Central Energética São Pedro do Turvo Ltda., do Plano de Assistência Social - PAS, nos termos fixados pela Lei n. 4.870/65.*

*IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.*

*V - Agravo Legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0017438-34.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012)*

Por outro lado, não é de ser reconhecida a incidência de multa diária em caso de não haver atraso no cumprimento da tutela antecipada.

*In casu*, verifica-se que a União Federal foi intimada, mediante vista dos autos em 25.07.20014 (fls. 126), para regularização do CPF do autor, com o cancelamento do nº 095.064.558-30 e emissão de novo número, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00.

A União informou, nas razões deste recurso (fls. 07/08), que já foi expedido novo CPF para o autor, "conforme informações do órgão, em anexo": "Entretanto, no cumprimento de decisão judicial, encaminhada à Agência da Receita Federal em Mogi das Cruzes/SP, por meio de ofício nº 428/2014, expedido pela Justiça Federal em Mogi das Cruzes em 18.07.2014, o CPF nº 095.064.558-30, foi cancelado e um novo CPF de nº 237.310.938-71, emitido em seu lugar. O contribuinte foi pessoalmente cientificado do cumprimento da decisão judicial em 21/07/2014."

Contudo, constata-se que a União deixou de juntar a estes autos as informações do órgão comprovando o cumprimento da decisão judicial.

Assim, é de ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026093-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026093-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00173003220134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 129/134, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013783-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013783-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : VINHO SUL IMPORTADORA E EXPORTADORA DE BEBIDAS E GENEROS  
ALIMENTICIOS LTDA -EPP em recup. judicial  
ADVOGADO : SP148019 SANDRO RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00024992020144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 127/129, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018357-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018357-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TMTc RECUPERACAO E TRATAMENTO DO CONCRETO LTDA e outros  
: EDSON CARLOS FIORI  
: ELIZABETH SOUZA XAVIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00611056620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Sustenta a agravante, em síntese, o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens e direitos do devedor, uma vez que atendidos os pressupostos indicados no art. 185-A do CTN. Aduz que a paralisação da execução sem prévia decretação judicial de indisponibilidade de bens do devedor pode inviabilizar a satisfação do crédito fiscal. Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens do agravado, nos termos do artigo 185-A do CTN, com a comunicação da decisão, por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

#### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe seja demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens do sujeito passivo da obrigação tributária, *in verbis*:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.**

1. *Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
2. *O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
3. *Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
4. *Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
5. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)

#### **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES.**

1. *O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006).*
2. *O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN.*
3. *Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
4. *Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e*

individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independente, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.

5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.

7. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.**

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1125983/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 22/09/2009, DJe 05/10/2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL.**

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1124619/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 23/06/2009, DJe 25/08/2009)

Cabe consignar que os esforços para a localização de bens não estão adstritos às diligências do Oficial de Justiça. Abrangendo também aquelas exigíveis do próprio exequente, ou seja, as diligências comuns ou normais para a localização de patrimônio penhorável.

In casu, o executado foi citado (fls. 107), a União comprovou ter diligenciado na busca de outros bens passíveis de penhora (fls. 132/147), o que restou infrutífero, bem como restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 126/128).

Portanto, merece reforma a decisão agravada para o fim de determinar a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados, nos termos do artigo 185-A, do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025348-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025348-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOSIANE APARECIDA MENEGON MONTEIRO  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : EXPRESS COURO LTDA -ME e outros  
: ANTONIO FRANCISCO MONTEIRO  
: ELVIRA COTORRO MONTEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Josiane Aparecida Menegon Monteiro em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio dos ativos financeiros da agravante.

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência de ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, contrariedade ao art. 620 do CPC e do art. 11 da Lei 6830/80. Alega que a penhora via BACENJUD só pode ser adotada depois de esgotados todos os meios de se proceder a penhora (art. 652 do CPC), pois a execução será feita da maneira menos gravosa ao executado (art. 620 do CPC).

Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

### **Decido.**

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, afasto as alegações de cerceamento de defesa e ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

De outra parte, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*

*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do art. 11 da LEF, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."**

(AgRg no REsp 1246400 / MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 20/03/2012, DJe 23/03/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE. SÚMULA 406/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.090.898/SP, MIN. CASTRO MEIRA, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).**

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 110820 / RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 06/03/2012, DJe 15/03/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA**

**BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.**

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

Nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018206-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018206-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : DIAGEO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DIAGEO BRASIL LTDA., em face de decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança que objetiva a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto do processo administrativo nº 10480.721.782/2009-69, bem como o recebimento e processamento do recurso voluntário apresentado nos autos do processo administrativo nº 10480.722.395/2009-40, com registro da suspensão da exigibilidade dos respectivos débitos e cancelamento da cobrança emitida, além do fornecimento da certidão positiva com efeito de negativa, desde que a única restrição ao fornecimento da certidão esteja relacionada aos débitos acima identificados.

Sustenta o agravante, em síntese, que no tocante ao processo administrativo nº 10480.721.782/2009-69, há recurso especial recebido e regularmente processado pelo CARF, de modo que o crédito tributário constituído através do respectivo auto de infração de IPI está suspenso, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, o que foi expressamente reconhecido pela r. decisão agravada, razão pela qual a liminar deveria ter sido ao menos parcialmente deferida e não integralmente indeferida. Já em relação ao processo administrativo nº 10480.722.395/2009-40, aduz que foi julgado procedente o auto de infração, nos termos do acórdão DRJ/BEL nº 01-27.231, tendo apresentado recurso voluntário, o qual se encontra pendente de análise de admissibilidade pela Delegacia da Receita Federal em Recife e processamento ao CARF, razão pela qual está suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário e artigo 14 do Ato Declaratório Normativo nº 15/1996. Afirma, ainda, que interpôs recurso hierárquico contra a decisão que havia descaracterizado o recurso voluntário anteriormente interposto, sendo de rigor o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ressaltando a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao mencionado recurso hierárquico, nos termos do artigo 61, § único, da Lei nº 9.784/99. Esclarece que somente não procedeu a juntada à inicial do recurso hierárquico, uma vez que foi interposto em 27.06.2014, ou seja, após a impetração do "writ" que ocorreu em 18.06.2014, mas que poderia ter sido mencionado nas informações prestadas em 03.07.2014. Conclui que o impetrado é a autoridade responsável pela emissão da CND, inobstante o fato do referido processo administrativo encontrar-se sob responsabilidade da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife, de modo que pode reconhecer a suspensão da exigibilidade dos débitos. Ressalta, ainda, que o fundamento utilizado para o não recebimento do recurso voluntário interposto não subsiste, já que a procuração com prazo de eficácia expirado não pode acarretar qualquer prejuízo ao outorgante. Por fim, quanto à suposta existência de outros débitos impeditivos à CND, afirma que os débitos apontados nos extratos são os mesmos débitos em discussão nos presentes autos, ou seja, somente os processos administrativos 10.480.721.782/2009-69 e 10.480.722.395/2009-40 constam como óbice à CND da empresa.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinado ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP, que registre em seu sistema a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto dos processos administrativos nºs 10480.721.782/2009-69 e 10.480.722.395/2009-40, bem como forneça a certidão positiva, com efeito de negativa em nome da empresa, desde que a única restrição ao fornecimento da certidão esteja relacionada aos débitos acima identificados e, ao final, a reforma da decisão agravada, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Primeiramente, no que tange à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, objeto do Processo Administrativo nº 10.480.721.782/2009-69, vez que se encontra pendente o julgamento do recurso especial na esfera administrativa, o MM. Juízo *a quo* consignou que: "(...). Assim, havendo comprovação de que o Processo Administrativo nº 10.480.721.782/2009-69 encontra-se em análise de admissibilidade de Recurso Especial junto a 4ª Câmara, 3º Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, desde 22/01/2014 (fls. 216/217), forçoso reconhecer que está suspensa a exigibilidade dos créditos tributários nele discutidos até que sobrevenha decisão. (...)."

Desse modo, é de ser deferida a liminar ao menos para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários no Processo Administrativo nº 10.480.721.782/2009-69.

Já em relação aos demais pontos suscitados pelo agravante, neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Quanto ao recebimento e processamento do recurso voluntário apresentado nos autos do processo administrativo nº 10.480.722.395/2009-40 com posterior determinação da suspensão da exigibilidade dos respectivos débitos, com o cancelamento da cobrança emitida, ante o reconhecimento de que houve a ratificação tácita dos poderes conferidos ao mandatário por meio de procuração apresentada em atendimento à Intimação nº 151/2014, o MM. Juízo *a quo* deixou bem assinalado que: "(...). Verifico que a Intimação nº 151/2014 (fls. 322) foi expedida pela Agência da Receita Federal do Brasil em Jaboatão dos Guararapes (PE) e dirigida à filial da impetrante

instalada na mesma localidade (CNPJ 62.166.848/0003-04). Da mesma forma, a decisão que entendeu pela descaracterização do recurso, em razão da irregularidade na representação e ausência de ratificação de atos anteriores - e contra a qual se volta a impetrante -, também foi proferida pela Agência da Receita Federal do Brasil em Jaboatão dos Guararapes (PE), conforme se vê a fls. 325. Resta claro que a pretensão de recebimento e processamento do recurso voluntário apresentado nos autos do processo administrativo nº

10.480.722.395/2009-40, não pode ser dirigida ao DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, já que não praticou o ato impugnado nem ordenou sua prática. Por isso, é parte ilegítima nesta impetração, sendo inviável a apreciação do mérito do pedido."

Observa-se, ainda, que na verdade o recurso voluntário apresentado em 14.04.2014 contra o Acórdão DRJ/BEL nº 01-27.231 não se encontra pendente de análise, tendo sido descaracterizado com propositura da continuidade da cobrança dos créditos tributários, ressaltando a possibilidade de apresentação de recurso hierárquico (fls. 352), razão pela qual não há que se falar em suspensão da exigibilidade dos débitos tributários referentes ao processo administrativo nº 10.480.722.395/2009-40. Ademais, a agravante sustenta que interpôs após a impetração do presente writ o competente recurso hierárquico em face da decisão que descaracterizou o recurso voluntário anteriormente proposto, sem demonstrar, contudo, o efetivo deferimento da suspensividade pela autoridade fiscal, de modo que, da mesma forma, não há como reconhecer a suspensão da exigibilidade dos referidos débitos. Ressalte-se que o deferimento do efeito suspensivo ao recurso hierárquico pela autoridade fiscal prejudicaria, inclusive, a análise da questão no mandado de segurança.

Por fim, no que tange à expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, o juízo a quo bem ressaltou: "(...). No caso dos autos, uma vez não recebido o recurso voluntário apresentado nos autos do processo administrativo nº 10.480.722.395/2009-40, não há como se ter por suspensa a exigibilidade do crédito tributário a ele referente, valendo reafirmar a necessidade de interpretação literal e estrita da legislação tributária que disponha sobre a suspensão do crédito tributário, na forma determinada pelo artigo 111, I, do Código Tributário Nacional. Ademais, as Informações de Apoio para Emissão de certidão (fls. 360/388) anotam a existência de outros débitos em aberto (fls. 362, vº) e que não foram objeto desta impetração."

Ainda que se considere a alegação da agravante no sentido de que os débitos apontados nos extratos são os mesmos débitos em discussão nos presentes autos, ou seja, somente os processos administrativos 10.480.721.782/2009-69 e 10.480.722.395/2009-40 constam como óbice à CND da empresa, não há como deferir a expedição da mencionada certidão, uma vez que, conforme acima exposto, não restou demonstrada a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários referentes ao processo administrativo nº 10.480.722.395/2009-40. Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito. Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tão somente para reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários no Processo Administrativo nº 10.480.721.782/2009-69. Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017443-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017443-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA CAMPOY LTDA  
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : ALONSO CAMPOY TURBIANO e outro  
: HELENA MOURA CAMPOY  
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05483924119984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUTORA CAMPOY LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora sobre 5% do faturamento da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da decisão agravada, uma vez que antes de pleitear a penhora do faturamento a União não requereu em Juízo a situação econômica financeira por intermédio de documentos científicos contábeis, com o escopo de demonstrar se a ora agravante possui índices de liquidez, rentabilidade e estrutura de capital positivos e capazes de suportar a penhora de 5% do faturamento, sem que afete a margem de lucro líquido necessária a sua sobrevivência. Alega que o crédito tributário está extinto em função da ocorrência de prescrição que deve ser analisada de ofício por esta Corte. Aduz que para execuções fiscais ajuizadas até a vigência da LC 118/2005, deverá prevalecer o entendimento que somente a citação da pessoa jurídica tem o condão de interromper a prescrição. Salienta que a execução fiscal foi ajuizada em 21.07.1998 e a tentativa de citação da empresa executada restou infrutífera, sendo a execução redirecionada aos sócios, cuja citação ocorreu somente em 23.03.2004 e 25.03.2004. Informa que a agravante foi citada posteriormente em 19.05.2009, mediante juntada de procuração nos autos.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, reformando a decisão agravada.

### **Decido**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS.**

1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts.

105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ) . Precedentes.

2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos.

(...)

5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC." (Ag 1380194/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/12/2011, DJe 16/12/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre o faturamento da empresa, em execução fiscal, é medida excepcional e só pode ser admitida quando presentes os seguintes requisitos: a) não localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 677 e seguintes do CPC); e, c) não comprometimento da atividade empresarial.

2. Existentes bens a garantir a satisfação do crédito, incabível a medida excepcional pleiteada, porquanto a penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre dinheiro. Precedentes.

3. Hipótese de não incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que todos os fatos indispensáveis para a solução da controvérsia encontram-se descritos no acórdão recorrido.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 05/04/2011, DJe 15/04/2011)

In casu, no que se refere à observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, que garanta integralmente a satisfação do crédito.

De outra parte, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 242970 / PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

**"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS À CONSTRUÇÃO CONSIDERADOS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. ART. 620 DO CPC. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor".

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista que os bens passíveis de nomeação são de difícil alienação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial (5%).

3. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a verificação da não observância ao art. 620 do Código de Processo Civil demanda o revolvimento de circunstâncias fático-probatórias presentes nos autos, encontrando óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 183587 / RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 02/10/2012, DJe 10/10/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO.**

**MEDIDA EXCEPCIONAL. MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC. Precedentes.

2. O Tribunal de origem consignou que o percentual fixado em 5% sobre o faturamento bruto da empresa não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.320.996/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 04/09/2012, DJe 11/09/2012) Assim, para que não se torne inviável o exercício da atividade empresarial, deve ser mantida a penhora em 5% sobre o faturamento, consoante entendimento adotado por esta E. Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de nomeação de bens pela devedora.

2. Sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

3. A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

4. Como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores é aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022422-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - ART. 655, CPC - ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS TENDENTES À LOCALIZAÇÃO DE BENS - CABIMENTO - ALÍQUOTA DE 5% - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

O presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida: conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 8), todos os bens (imóveis e móveis) da executada encontram-se penhorados em outros processos executivos; a tentativa de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, restou infrutífera (fl. 9/v). Embora a agravante tenha requerido a constrição de alíquota até 30% do faturamento, cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031049-20.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

- No que se refere a observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se da narrativa do caso que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, inclusive por meio BACENJUD. Esgotados os meios para satisfação do crédito, é possível a constrição do faturamento.

- De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%.

- Para não comprometer o regular funcionamento da empresa, fixo a penhora em 5% sobre o faturamento, percentual considerado adequado por esta 4ª Turma.

- O magistrado a quo deverá nomear o administrador, a quem incumbirá apresentar plano de pagamento.

- Recurso parcialmente provido para reformar a decisão agravada e estabelecer a penhora de 5% sobre o faturamento da executada."

(AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013)

Por seu turno, no caso dos autos, a questão relativa à prescrição do crédito tributário foi objeto da exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravante, a qual foi rejeitada por decisão proferida em 22.09.2011 e publicada no DOE em 10.02.2012 (fls. 215/218).

Constata-se que a agravante, naquela oportunidade, não demonstrou qualquer inconformismo, deixando de interpor o recurso cabível.

A jurisprudência já decidiu no sentido de que há preclusão consumativa ou temporal quando mantida em grau de recurso ou não impugnada a tempo e modo a decisão que rejeita exceção de pré-executividade, ainda que fundada em matérias de ordem pública, tais como ilegitimidade passiva ou prescrição, salvo rediscussão em embargos à execução ou outra ação de conhecimento quando as alegações dependam de produção de prova não admitida nos autos da própria execução fiscal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REQUISITOS DA CDA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA.**

1. Agravo regimental em que se discute a forma de constituição do crédito tributário e prescrição.

2. O Tribunal a quo asseverou que a CDA possui todos os requisitos exigidos por lei, considerando situação fática constante nos autos que não pode ser revista por este Superior Tribunal, ante o enunciado da Súmula 7/STJ e em relação à prescrição, asseverou estar preclusa a matéria, sendo incabível a rediscussão.

3. In casu, de fato ocorreu a preclusão consumativa porquanto a matéria referente ao prescricional já havia sido discutida em exceção de pré-executividade e reiterada nos embargos, sendo certo que desafia recurso próprio de agravo de instrumento. Precedente: REsp 893613/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 30/03/2009.

4. Não ocorre violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta fundamentação suficiente para definir a lide.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1395964/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JÁ APRECIADA. PRECLUSÃO.**

1. Na hipótese dos autos, trata-se de execução fiscal para cobrança dos seguintes débitos: 1) inscrição nº 80210009494-22 para cobrança de IRPJ e respectiva multa, com vencimento em 29/04/2005; 2) inscrição nº 80610019152-53 para cobrança de CSLL e respectiva multa, com vencimento em 29/04/2005; 3) inscrição nº 8061001915334 e respectivas multas, com vencimentos em 13/05/2005 e 15/08/2005; as respectivas declarações foram entregues em 06/10/2005 e 05/04/2006. A execução foi ajuizada em 22/10/2010, sendo o despacho que ordenou a citação proferido em 10/02/2011 (fls. 15/29 e 57).

2. A devedora foi citada e opôs exceção de pré-executividade alegando a prescrição do débito exequendo, a qual foi rejeitada, sob o fundamento da inoccorrência da prescrição, tendo em vista a adesão a parcelamento. Dessa

decisão não foi interposto recurso.

3. A executada, por seu turno, novamente requereu o reconhecimento da prescrição, argumentando que os débitos não foram incluídos em parcelamento e juntou documentos, o que foi indeferido, sob o fundamento da preclusão, ensejando a interposição do presente agravo.

4. A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

5. Nesse contexto foi proferido o decisum impugnado. Muito embora a prescrição seja matéria de ordem pública, no caso, tal questão encontra-se preclusa, pois já fora devidamente apreciada pelo r. Juízo de origem quando da exceção de pré-executividade apresentada.

6. Não vislumbro qualquer vulneração ao art. 398, do Código de Processo Civil, uma vez que descabe dilação probatória em execução fiscal ainda que em sede de exceção de pré-executividade.

7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0030747-88.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PRECLUSÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que há preclusão consumativa ou temporal quando mantida em grau de recurso ou não impugnada a tempo e modo a decisão que rejeita exceção de pré-executividade, ainda que fundada em matérias de ordem pública, tais como ilegitimidade passiva ou prescrição, salvo rediscussão em embargos à execução ou outra ação de conhecimento quando as alegações dependam de produção de prova não admitida nos autos da própria execução fiscal.

2. Caso em que o agravante foi incluído no polo passivo da execução fiscal e, citado, opôs exceção de pré-executividade, alegando decadência e prescrição, por não ter sido citada a empresa; ilegitimidade de parte, por ausência dos requisitos do artigo 135 do CTN; e nulidade da CDA.

3. Após manifestação da PFN, o incidente foi rejeitado, sendo disponibilizada a decisão no Diário Eletrônico da Justiça em 18/11/2009, tendo decorrido in albis o prazo para interposição de recurso.

4. Em 06/05/2010 o agravante protocolizou petição, insurgindo-se, novamente, quanto ao redirecionamento, por não ter sido citada a empresa originariamente executada, visto que o AR retornou negativo e não foi expedido mandado, por oficial de justiça, nem edital de citação.

5. A PFN alegou preclusão e reiterou a dissolução irregular da sociedade, pois o próprio agravante teria afirmado, na exceção de pré-executividade, que a empresa estava inativa desde 1995, não praticando nenhum ato empresarial a partir de então, existindo apenas de direito.

6. O agravante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

7. Como se observa, a decisão que reconheceu preclusão da matéria referente à responsabilidade tributária, decidida em exceção de pré-executividade, sem qualquer recurso, está em consonância com a jurisprudência sedimentada, sendo relevante destacar, ainda, que nenhum fato novo foi alegado e comprovado, visto que a ausência de citação da empresa executada já era de conhecimento do Juízo e do próprio agravante, que, inclusive, admitiu a extinção de fato da sociedade no incidente anterior.

8. Ressalte-se, de outro lado, que a alegação de prescrição não foi reiterada na nova petição do agravante, motivo pelo qual a decisão ora agravada nada mencionou sobre a questão, de modo que restou preclusa, efetivamente, a decisão anterior que afastou a prescrição em exceção de pré-executividade, nada havendo a ser reexaminado neste recurso, quanto ao ponto.

9. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017630-93.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

Assim, apesar de ser a prescrição matéria de ordem pública, no presente caso, referida questão encontra-se preclusa, pois já fora devidamente apreciada pelo Juízo de origem em sede de exceção de pré-executividade, a qual restou irrecorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010241-54.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.010241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 349/350: Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão de fls. 342/344v que, por maioria, acolheu os embargos de declaração, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, vencido o Desembargador Federal Roberto Jeuken.

Sustenta a embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão, tão somente em virtude da ausência do voto vencido e requer a sua juntada ou a determinação de extração da certidão de inteiro teor do voto vencido.

Tendo em vista a juntada do voto vencido pelo Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken (fls. 353/357), os embargos de declaração perderam inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração pela perda de objeto, negando-lhes seguimento, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006230-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : SAI ASSOCIACAO AMIGOS DE ITAMAMBUCA  
ADVOGADO : SP076034 MARIDETE ALVES SAMPAIO CRUZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00007594620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 198/207) que deferiu a liminar, em sede mandado de segurança, para que a autoridade impetrada restituísse, imediatamente, à impetrante, ora agravada, os equipamentos apreendidos às fls. 48/49 - 10 (dez) tonfas de cor preta; 6 (seis) rádios tipo HT, modelo EP450, motorola; e 1 (uma) base de rádio fixa JBPS TelexTronica, modelo IBPS 20 AF, série 28769 -, para que suspenda os efeitos do "auto de encerramento de atividades de segurança privada não autorizada", até ulterior deliberação do Juízo de origem; bem como para que permitisse o exercício da função de vigia pelos empregados da impetrante.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL, em suma, que, no caso, a segurança privada da agravada se qualifica como segurança ostensiva e armada, que não se limita a patrulhar, por exemplo, um condomínio fechado, exercendo atividade em todo o bairro de Itamambuca.

Afirmou que a atividade de segurança desenvolvida se submete aos ditames da Lei nº 7.102/83, do Decreto nº 80.056/86 e da Portaria nº 387/06-DG/DPF.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para revogar a decisão hostilizada e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve pedido de desistência do mandado de segurança, apresentado ao MM Juízo *a quo*, nos seguintes termos:

*Em prosseguimento, não obstante o teor das manifestações apresentadas aos autos (fls. 219/228: Autoridade impetrada, fls. 298/300: MPF e fls. 1084/1104: Impetrante), bem como das decisões do Juízo originário (fls. 180/189 e 297) e documentos juntados (fls. 229/230, 293/294 e 318 e ss.), firmada a competência deste Juízo Federal para o julgamento do presente feito (fls. 1115/1122), verifica-se que **consta dos autos petição da impetrante em que noticiou a perda de objeto deste mandado de segurança, inclusive com pedido de sua extinção** (fls. 291/292). Tendo em vista a ocorrência de eventual perda do objeto, sobre o pedido de desistência do mandado de segurança já decidiu o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que se trata de uma prerrogativa de quem propõe o mandamus e pode ocorrer a qualquer tempo, sem anuência da parte contrária (STF - RE 669367), in verbis: "MANDADO DE SEGURANÇA - DESISTÊNCIA - POSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DO ART. 267, 4º, DO CPC - ORIENTAÇÃO QUE PREVALECE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RAZÃO DE JULGAMENTO FINAL, COM REPERCUSSÃO GERAL, DO RE 669.367/RJ - RECURSO IMPROVIDO. - É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários, mesmo que já prestadas as informações ou produzido o parecer do Ministério Público. Doutrina. Precedentes." (RE 521359 ED-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 02-12-2013 - Grifou-se) .Ainda, segundo HELY LOPES MEIRELLES: "O mandado de segurança, visando unicamente à invalidação de ato de autoridade, admite desistência a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado." (Meirelles, Hely Lopes in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", atualizado por Arnaldo Wald, Malheiros Editores, 21ª Edição, p. 107 - Grifou-se). Assim, ante a manifestação da impetrante de que teria ocorrido a perda de objeto deste feito, e no propósito de que seja prestada tutela efetiva e necessária, determino que seja a impetrante intimada a se manifestar sobre o interesse no prosseguimento do mandado de segurança ou sua desistência, justificando seu interesse processual no provimento jurisdicional pretendido (CPC, art. 267, inciso VI) e sua utilidade e necessidade no atual contexto fático, devendo ainda a autoridade impetrada informar acerca da atual situação do auto irresignado e das atividades da impetrante (fl. 229). Intimem-se. (grifos)*

Destarte, resta, por ora, **indeferido** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Requisitem-se informações ao MM Juízo de origem, nos termos do art. 527, IV, CPC.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004894-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004894-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : IND/ AMERICANA DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP155879 FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 431/1782

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 205) que deferiu pedido de substituição de penhora, determinando a penhora sobre 5% do faturamento mensal da executada, tendo em vista a previsão contida no § 1º do art. 11 da Lei nº 6.830/80.

Nas razões recursais, alegou a agravante a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, CPC.

Ressaltou que a prescrição pode ser arguida a qualquer tempo, ainda que não levantada em sede de embargos à execução fiscal.

Salientou que, na hipótese, o crédito originou-se de CSLL, sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150, CTN e, assim, no momento de apuração do tributo devido, mediante apresentação da declaração, o sujeito passivo constitui definitivamente o crédito tributário, que, a partir daquele momento, passa a ser exigível pelo Fisco.

Sustentou que, nesse sentido, levando em consideração o período de competência apurado nas CDAs que embasam a execução fiscal, tem-se que, dada as apresentações das declarações, combinada com o não pagamento do tributo até o vencimento do prazo para efetuar os recolhimentos, configuram o marco inaugural para contagem do prazo prescricional.

Defendeu que, assim, "as datas elencadas correspondem ao momento do vencimento da data para pagamento" (uma vez que só se cobram a obrigação tributária principal), posterior a apresentação das declarações, que demonstram o cumprimento das demais obrigações fiscais.

Argumentou que, caso houvesse atraso na apresentação das declarações, além a incidência de penalidade referente ao não pagamento do tributo declarado e não pago, restaria tipificada a capitulação pelo descumprimento da obrigação acessórias, acompanhada de juros e multa, o que incoorreu.

Ressaltou que, nos termos do art. 204, CTN, a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem efeito de prova pré-constituída, dispensando a dilação probatória.

Aduziu que, tendo em vista que os períodos de competência das exações exigidas referem-se a janeiro 1993 a outubro/1993 e o último vencimento é de 2/12/1993.

Sustentou que o marco inaugural do prazo prescricional ocorreu em 12/12/1993, de modo que o Fisco tinha como marco limite para exercer seu direito de ação em 11/12/1997, momento anterior à ocorrência de qualquer das causas interruptiva da prescrição, dispostas no art. 174, CTN.

Destacou que a propositura da execução fiscal foi em 19/2/1998, anterior à vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição se interrompe com a citação válida do executado, que, no caso, ocorreu em 8/5/1999.

Afirmou que deve ser reconhecida a prescrição e extinta a execução fiscal, tendo em vista o art. 156, V, CTN.

Alegou, também, onerosidade da penhora de faturamento.

Destacou que foi realizada a penhora de bens, assim como o rastreamento de bens por meio de BACENJUD, restando infrutíferas suas tentativas.

Asseverou que a medida adotada merece reforma, visto que ultrapassa os critérios específicos para a penhora do faturamento (art. 655-A, CPC), qual seja, a excepcionalidade e o não comprometimento da viabilidade econômica da empresa, bem como extrapola a razoabilidade que se espera da aplicação da lei, tendo em vista que a presente execução se funda em créditos tributários prescritos.

Afirmou que, apesar de frágil situação financeira, está em atividade e possui bens para dar em garantia, de alto valor agregado e de fácil alienação (papel reciclado no formato A4).

Invocou o art. 5º, LIV, CF.

Alegou que, em caso da manutenção da penhora do faturamento, em detrimento da penhora sobre máquina crepadora e aplicadora para papel, suas atividades ficarão sob risco iminente de encerramento.

"Alternativamente", requereu a redução do percentual de 5% para 1% do faturamento.

Pugnou pela antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja suspensa a decisão que determinou a penhora do faturamento até a análise do mérito do presente recurso e, ao final, pelo provimento do agravo, para reformar a decisão agravada para determinar o cancelamento do *decisum* que determinou a penhora pela constrição de 5% sobre o faturamento mensal da empresa, assim como para reconhecer e declarar a prescrição de ofício, extinguindo a totalidade do crédito.

Decido.

Não obstante a decisão agravada não tenha apreciado a alegada prescrição, entendo pelo seu cabimento, tendo em vista tratar-se de matéria de ordem pública, arguível em qualquer grau de jurisdição.

Trata-se, portanto, de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento .

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o

crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)*

*TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)*

Os tributos em comento tiveram vencimentos entre 30/4/1993 a 30/11/1993 (fls. 33/36) e não há informação sobre a data da entrega das declarações respectivas.

A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese janeiro/1998 (fl. 31) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TRF E Nº 106 /STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. 1. Em se tratando de matéria de ordem pública, a comprovação de que não houve prescrição, em função da data da entrega da DCTF e de parcelamento firmado, quanto a alguns dos tributos e conforme a documentação juntada, impõe o reexame da causa para garantir a correta aplicação da legislação ao caso concreto, prevalecendo o termo inicial admitido segundo a jurisprudência consolidada, assim como as causas legais de interrupção do prazo prescricional. 2. Comprovada a data da entrega da DCTF, esta deve prevalecer em relação à data dos vencimentos dos tributos, inclusive porque, no caso dos autos, houve entrega posterior ao vencimento fiscal. O crédito tributário, ainda que confessado e parcelado, não é exigível se anteriormente atingido pela prescrição, pois inexistente renúncia sobre matéria de ordem pública. Todavia, o parcelamento, quanto a tributos ainda não prescritos, interrompe o curso do quinquênio, o qual somente é retomado com a rescisão do acordo e, não decorrido o prazo legal, desde então até a próxima causa interruptiva, não se reconhece a prescrição. 3. Caso em que se encontra prescrita apenas parte dos tributos, objeto da DCTF 8693202, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites estritos, pelo que cabível, por igual, o parcial provimento ao recurso da Fazenda Nacional, a fim de que prossiga a execução fiscal quanto aos demais tributos. 4. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a súmula 106 /STJ para a prescrição tributária. 5. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido, pela executada. 6. Agravo inominado da executada desprovido e agravo inominado da Fazenda Nacional parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AC 200561820447364, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2011).*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. 1. Nos tributos*

s sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição . 2. Execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. súmula 106 do STJ. 3. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição , considerando que, entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução, transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 4. Não há que se falar em reconhecimento de ofício da prescrição , tal como previsto no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil. 5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados. (TRF 3ª Região, AC 00388295520104039999, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:16/09/2011).

Desta forma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista não decorrido o quinquênio prescricional (art. 174, CTN) entre o vencimento do tributo (30/4/1993 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (janeiro/1998).

Quanto à penhora do faturamento, cumpre salientar que penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.

Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL - RECLAMAÇÃO - GARANTIA À AUTORIDADE DAS DECISÕES - PENHORA ELETRÔNICA - QUESTÃO QUE NÃO SE CONSTITUI OBJETO DA DECISÃO RECLAMADA. 1. A reclamação é instrumento processual de caráter específico e aplicação restrita. Nos termos do art. 105, inciso I, alínea "f", da Constituição Federal, presta-se para preservar a competência e garantir a autoridade das decisões dos Tribunais. 2. In casu, não há falar em descumprimento da decisão do STJ nos autos do REsp 919.833/RJ, porquanto discute-se nesse processo a possibilidade ou não da penhora sobre o faturamento da empresa, enquanto que a decisão reclamada deferiu a penhora em dinheiro, situações processuais estas diversas. Reclamação improcedente. (STJ, RCL 200901492336, Relator Humberto Martins, Primeira Seção, DJE DATA:18/12/2009).*

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, como forma de garantir a execução fiscal.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

*RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. penhora .INCIDÊNCIA SOBRE faturamento . CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)*

A penhora sobre o faturamento , portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. penhora SOBRE faturamento . APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora , com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a*

oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. penhora . faturamento DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).

Compulsando os autos, constata-se que, após a citação da executada, houve penhora de bens (pacotes de papel-tecido), cujos leilões restaram negativos (fls. 88/89); que a agravante ofereceu "máquina aplicadora e crepadora para papel" (fls. 104/109), que, após penhorados, os respectivos leilões restaram negativos (fl.185/186); a penhora de ativos financeiros também restou negativa (fl. 195/v).

Todavia, a agravante alegou a existência de outro bens passíveis de penhora, bem como, compulsando os autos, verifica-se, da pesquisa perante o RENAVAM, a existência de veículos automotores de propriedade da executada. Logo, prematura a constrição do faturamento da empresa, uma vez que não **esgotadas** as tentativas de localização de bens passíveis de penhora, não restando configurada, portanto, a excepcionalidade exigida.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a suspensão da decisão que determinou a penhora do faturamento.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016625-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MOSAIQUE IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : SP213029 RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00133450420144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 14) que determinou que se aguardasse a regularização da penhora, nos autos da execução fiscal, antes do juízo de admissibilidade dos embargos.

Nas razões recursais, alegou a agravante MOSAIQUE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA que (i) a execução fiscal foi distribuída em 23/9/2009, para pagamento de R\$ 88.718,85; (ii) em 28/7/2010, nomeou à penhora 790 peças, no valor unitário de R\$ 89,00 e 2300 metros de tecidos, totalizando R\$ 91.010,00; (iii) em 27/2/2014, foi realizada a penhora de 5% de seu faturamento em substituição da penhora anterior, tendo em vista a infrutífera hasta pública; (iv) em 24/3/2014, opôs embargos à execução fiscal, solicitando o cancelamento da

penhora sobre o faturamento ou, alternativamente, a redução para o patamar de 1%.

Sustentou que não resta dúvida quanto a efetividade da penhora realizada e que, portanto, está atendendo o requisito exigido de garantia para oposição de embargos à execução.

Afirmou que a penhora foi devidamente realizada.

Requeru a concessão de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de determinar a suspensão dos efeitos da decisão que determinou a regularização da penhora sobre o faturamento, para posterior apreciação e julgamento dos embargos e para que seja determinada a imediata apreciação dos embargos.

Pugnou, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

Não obstante a Lei n.º 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido, nesta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA. LEI Nº 6.830/80. ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16. 2. Caso em que a agravante livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica. 3. Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em falta de condição da ação ou em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência. 4. Nada impede, portanto, que a agravante, perante o Juízo agravado, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia, imputando ilegalidade por processar o Juízo agravado o pedido da agravante, tal como formulado, no livre exercício do direito de ação. A escolha foi da agravante e de sua defesa técnica que, portanto, sabia ou deveria saber, esta última, quanto à necessidade de garantia do Juízo, no caso de embargos à execução fiscal. 5. Não se pode, enfim, esperar que o Juízo corrija o suposto erro da defesa na oposição de embargos do devedor, ao invés de exceção de pré-executividade, em especial se tal correção pode ser feita por iniciativa da própria parte a quem diretamente interessa tal ato. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000394106, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - DESCABIMENTO. 1. Preliminarmente, não procede a pretensão da embargante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº. 9.289/96. Isto porque a Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual. Precedente. 2. No tocante à concessão da assistência judiciária gratuita, ainda que, em regra, tal benefício seja, mediante simples afirmação, prerrogativa das pessoas físicas, uma vez que a Lei 1.060/50 expressamente considera necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família", entendo, em consonância com a jurisprudência, que o benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a parte não possui condições de suportar os encargos do processo, o que não ocorreu no caso em tela. O mesmo raciocínio se aplica ao pleito acerca do diferimento do*

recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, uma vez que o artigo 5º, IV, da Lei nº 11.608/2003 somente o admite em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento, o que não restou comprovado nos autos, estando correta a sentença no particular. 3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora. Contudo, afirmar a segurança do juízo como condição para a admissibilidade dos embargos à execução não significa dizer que o valor do bem penhorado tenha, necessariamente, de ser suficiente para garantir a execução. Noutras palavras, o oferecimento de garantia em valor inferior ao da dívida não obsta a possibilidade de serem ajuizados embargos do devedor. Isto porque, por força do art. 15, II, da Lei 6.830/80, é possível o reforço da penhora no curso dos embargos e até mesmo após o seu julgamento. Precedente desta Corte. 4. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC pela ausência de citação da embargada. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à origem para que sejam devidamente processados, após regular citação. (TRF 3ª Região, AC 201003990071847, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

E no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES. 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). 3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007). 6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200601460224, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:27/04/2009).

Destarte, é requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos

princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). 6. **Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação Dos embargos à execução fiscal.** 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp1272827/ PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013). Assim, resta perquirir a necessidade da **garantia integral** do débito, para o processamento dos embargos à execução fiscal.

A jurisprudência era firme, antes da Lei nº 11.382/2006, no sentido de que a insuficiência da garantia não era capaz de afastar o recebimento dos embargos à execução, posto que a complementação podia ser efetivada a qualquer momento no transcurso do feito.

Há jurisprudência desta Corte nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DETERMINA A INDICAÇÃO DE BENS LIVRES SOBRE OS QUAIS PUDESSE INCIDIR PENHORA, SOB PENA DE REJEIÇÃO DOS EMBARGOS POR ELA OPOSTOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PROVIDO EM PARTE.** 1. O art. 737 do CPC e o § 1º do art. 16 da LEF determinam a admissão dos EMBARGOS do devedor está condicionada à GARANTIA da execução, porém, não exigem que a segurança seja total ou completa. 2. A insuficiência da penhora não é motivo para a extinção dos EMBARGOS do devedor, porque poderá ser suprida, oportunamente, com o reforço da penhora. 3. Realizar a penhora apenas para dar prosseguimento à execução FISCAL, sem oferecer ao executado oportunidade de opor EMBARGOS, afronta o princípio do contraditório, visto que restringe o direito de defesa. 4. Muito embora o valor dos bens penhorados seja insuficiente para GARANTIA total do juízo, conforme consta da decisão agravada (fl. 82), há que se determinar o reforço da penhora e não condicionar o recebimento, processamento e julgamento dos EMBARGOS à complementação da GARANTIA. 5. Agravo parcialmente provido, para impedir rejeição liminar dos EMBARGOS, subsistindo os efeitos da decisão agravada, no que diz respeito à complementação da GARANTIA. (AG 2006.03.00.071348-0/SP, QUINTA TURMA, DJU 14/03/2007, Relatora RAMZA TARTUCE).

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE.**

**ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. REFORÇO QUE PODERÁ SER DEFERIDO EM QUALQUER FASE DO PROCESSO.** I - Eventual insuficiência de bens para garantir o Juízo poderá ser suprida por posterior reforço de penhora efetuado no transcurso da presente execução FISCAL (Lei 6.830/80, art. 15,

II). Desta forma, a mera possibilidade de prosseguimento dos EMBARGOS não redundará em qualquer ofensa ao direito do Fisco de ver satisfeitos os débitos para com ela em aberto. II - Não vejo como constranger o acesso ao Judiciário, condicionando-o à GARANTIA total do Juízo, sem incorrer em cerceamento de defesa, especialmente nos casos em que já foram realizadas diligências no sentido de se obter bens passíveis de constrição no montante exigido. Por isto, entendo que a GARANTIA parcial da execução não obsta a admissibilidade dos EMBARGOS de devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. (Precedentes do STJ). III - Agravo de instrumento improvido. (AG 2006.03.00.000298-7/SP, QUARTA TURMA, DJU 28/02/2007, Relatora ALDA BASTO).

Desta forma, era inadequada a rejeição liminar dos embargos, sob o fundamento da insuficiência da penhora. Ainda na atual sistemática processual a rejeição liminar não encontra guarida, ou seja, na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 ao Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. 1. "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/8/2005). 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200802144542, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:11/02/2011).*

Contudo, nestas circunstâncias, hodiernamente, não se atribui o efeito suspensivo aos embargos, porquanto ausente um dos requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC ("O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes").

Todavia, no caso em comento, a execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário no valor de R\$ 106.404,31 (em 10/2012), consoante consta do auto de penhora (fl. 37), não podendo se inferir se 5% do faturamento penhora corresponde a quantia importante para a mínima garantia da execução fiscal.

Assim, não há elementos para se alegar que a execução está, ainda que parcialmente, garantida.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015309-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015309-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: MLS PILATO TRANSPORTES -ME
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG.	: 11.00.02586-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 216 e 223) que indeferiu exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição do crédito tributário em cobro na execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante M.L.S. PILATO TRANSPORTES ME que se executam supostos débitos inscrito em dívida ativa referentes a IRPJ, SIMPLES, Contribuição Social, COFINS e PIS.

Sustentou que parte dos débitos estão extintos em razão da prescrição, uma vez que o despacho citatório da empresa ocorreu depósito do prazo expresso em lei (art. 174, CTN)

Registrou que os tributos sujeitos à lançamento por homologação, tal como o ora cobrado, tem iniciado seu prazo prescricional na data de seus vencimentos.

Ressaltou que, na CDA nº 80 4 10 024036-85, os seguintes vencimentos foram atingidos pela prescrição: 20/3/2006; 20/4/2006; 22/5/2006; 20/6/2006; 20/7/2006 e 21/8/2006, posto que o despacho citatório ocorreu em agosto/2011.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para revogar a decisão agravada, declarando nula a execução fiscal, ante a ocorrência da prescrição.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do disposto no art. 557, CPC.

Na hipótese, executam-se cinco CDAs, entre as quais a de nº 80 4 10 024036-85 (fl. 37/68) que, segundo a agravante, seus créditos nela descritos se encontram prescritos.

Cuida-se de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento .

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração , o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior ), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)*

*TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO . DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração , seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior . Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição , pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)*

Os tributos em comento tiveram vencimentos em 20/3/2006; 20/4/2006; 22/5/2006; 20/6/2006; 20/7/2006 e 21/8/2006, como afirmado pela agravante, bem como em 20/9/2006; 20/10/2006; 20/11/2006; 20/12/2006; 22/1/2007; 20/3/2007; 20/4/2007; 21/5/2007; 20/6/2007/20/7/2007.

Os créditos que tiveram vencimento em 20/3/2006; 20/4/2006; 22/5/2006; 20/6/2006; 20/7/2006 e 21/8/2006, bem como em 20/9/2006; 20/10/2006; 20/11/2006; 20/12/2006; 22/1/2007 foram constituídos em através da declaração nº 6978218, entregue em 30/5/2007, conforme comprovou a agravada perante o Juízo de origem (fl. 195).

Logo, o termo inicial da prescrição, segundo entendimento supra, será a data da entrega da declaração.

O termo final, por sua vez, será a data do despacho citatório (30/8/2011 - fl. 169), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118/2005.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA.*

*LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 200801303149, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:03/11/2010).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.*

*IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO.*

*AUSÊNCIA DE MORA DA FAZENDA PÚBLICA. INCABIMENTO. 1. "A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação." (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009). 2. Não sendo caso de ausência de mora da Fazenda Pública, é de se manter a decisão que reconheceu a prescrição do crédito tributário. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200802820830, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJE DATA:04/10/2010).*

Destarte, incoorreu a prescrição alegada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017339-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : AGUA MARINHA NATACAO GINASTICA E COM/ LTDA  
PARTE RÉ : PEDRO PENNA FILHO  
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro  
PARTE RÉ : BENEDITO GOMES DE OLIVEIRA NETO e outros  
: ADILSON AMERICO DE SOUZA  
: VALMIR MARCOS BACCARO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00175476820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.189) que indeferiu a inclusão de ADILSON AMERICO DE SOUZA no polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que "*não comprovada a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário, eis que o mero inadimplemento, ou mesmo a não localização da empresa executada no endereço declinado pela Exequente, não se afigura suficiente para configurar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional*".

Entendeu também o MM Juízo de origem que a questão já havia sido apreciada anteriormente.

Nas razões recursais, alegou a agravante que não se logrou a citação posta da executada e, não obstante não existir constatação formal de dissolução irregular, o Juízo deferiu a inclusão dos sócios-administradores da sociedade.

Ressaltou que, suscitada a exceção de pré-executividade, reconheceu-se a exclusão dos sócios da demanda, ante a inexistência de certidão de Oficial de Justiça, constatando a dissolução irregular.

Afirmou que, posteriormente, requereu a citação da sociedade por Oficial de Justiça, diligência que restou negativa, comprovando a dissolução irregular e autorizando a inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da demanda.

Sustentou que inocorreu a preclusão, posto que o anterior requerimento de inclusão dos administradores no polo passivo foi indeferido pela falta de constatação fática da dissolução irregular, por meio de certidão do Oficial de Justiça, constatação de se realizou posteriormente.

Pediu a agravante o provimento do agravo, com a reforma integral da decisão interlocutória, a fim de que se defira a inclusão dos sócios-administradores da sociedade executada no polo passivo da execução fiscal.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014959-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014959-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS

AGRAVADO(A) : ESCUNA AUTO POSTO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00180481720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de RUBENS DE BARROS POLO e ZILDA DE ARAUJO POLO no polo passivo da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEL (ANP) que se cobra débito referente à multa por infração às normas reguladoras (art. 3º, I, Lei nº 9.847/99), imposta pela autarquia no exercício regular do Poder de Polícia.

Afirmou que a infração cometida se amolda ao *caput* do art. 18 da lei e seus parágrafos e se enquadra na moldura da norma legal que para tais infrações estabelece a responsabilidade solidária.

Sustentou que a responsabilidade solidária, neste caso, deriva de norma especial, que afasta as normas gerais (art. 2º, § 2º, LINDB).

Asseverou que a obrigação de pagar a multa em cobrança tem como fundamento o disposto no art. 187, CC combinado com o art. 3º, I, Lei nº 9.874/99.

Ressaltou que a responsabilidade solidária do sócio da sociedade por cotas de responsabilidade limitada decorre da aplicação de vários dispositivos legais: art. 4º, LEF e art. 124, CTN; e independe da sua condição de gerente ou não.

Salientou que foi constatado que a empresa não mais está em atividade em seu endereço, restando frustradas as tentativas de recebimento de seu crédito.

Alegou, ainda, que há outros dispositivos legais que autorizam a inclusão: artigos 1.011, CC, por força do disposto no art. 1.053, CC; art. 1.016, CC.

Acrescentou que aplicável também o art. 50, CC, posto que, tendo em vista a certidão de fl. 15, restou caracterizado o desvio de finalidade da empresa.

Defendeu a aplicação da Súmula 435/STJ.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para manter os corresponsáveis no polo passivo da ação e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a inclusão dos sócios indicados à fl. 27.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Cabível o redirecionamento do feito, tendo em vista que, compulsando o próprio título executivo (fls. 12/13), vislumbra-se a indicação de corresponsáveis e devedores solidários na CDA.

Nessas hipóteses, a jurisprudência é firme, em razão da presunção de certeza e liquidez de que goza o título executivo em questão, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6.830/80, em admitir a inclusão dos nele indicados na demanda, cabendo a eles o ônus de provar a inexistência dessa responsabilidade tributária.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRECEDENTE JULGADO NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ENTENDIMENTO REITERADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE EM 25.8.2010 (RESP N. 1.182.462/AM). 1. É cediço que as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração são aquelas elencadas no art. 535 do CPC, quais sejam: omissão, contradição ou obscuridade, não sendo esse o meio adequado para a rediscussão da causa em razão do inconformismo da parte embargante quanto aos termos em que foi proferido o julgado embargado. 2. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado decidiu de forma clara e suficiente no sentido de que, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova. Consignou-se, ainda, que isso ocorre pelo fato de que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. 3. Registre-se que a Primeira Seção desta Corte, no dia 25.8.2010, por maioria, quando do julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, reiterou o entendimento acima esposado, o qual, inclusive, já havia sido adotado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 1.4.2009). 4. Deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557, do CPC, em razão de que os presentes embargos de declaração foram manejados em data anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia discutida nos autos. 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EARESP 200600641629, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:15/10/2010). (grifos)*  
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CDA. CO-*

*RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557 DO CPC. APLICAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09) 3. A suscitação da exceção de pré-executividade dispensa penhora, posto limitada às questões relativas aos pressupostos processuais; condições da ação; vícios do título e exigibilidade e prescrição manifesta. 4. A responsabilidade de sócio, por dívida fiscal da pessoa jurídica, em decorrência da prática de ato ilícito, demanda dilação probatória. 5. A exceção de pré-executividade se mostra inadequada, quando o incidente envolve questão que necessita de produção probatória, como referente à responsabilidade solidária do sócio-gerente da empresa executada. 6. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp. 1.104.900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. 7. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 201000306039, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:30/04/2010). Assim, possível o redirecionamento como pleiteado, ressaltando o direito dos incluídos em comprovar a inoccorrência dessa responsabilidade, pelos meios processuais adequados.*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para providências cabíveis.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017680-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MISS TEEN MODAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00302298420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.143) que indeferiu a inclusão de CRISTINA PEREIRA RAMOS e LUIS FERNANDO ROSA CASTRO no polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que "não comprovada a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário, eis que o mero inadimplemento, ou mesmo a não localização da empresa executada no endereço declinado pela Exequente, não se afigura suficiente para configurar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional

"

Entendeu também o MM Juízo de origem que a questão já havia sido apreciada anteriormente.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a empresa foi dissolvida irregularmente, em razão de sua inatividade (certidão do Oficial de Justiça - fl. 116), não deixando bens e sem pagar impostos devidos, de modo que os responsáveis tributários (sócios-gerentes) respondem pelas dívidas da sociedade com bens particulares.

Invocou a Súmula 435/STJ e o art. 135, III, CTN.

Prequestionou a matéria.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com a reforma da decisão agravada, para que seja deferido o pedido de inclusão dos sócios gerentes LUIS FERNANDO ROSA CASTRO e CRISTINA PEREIRA RAMOS e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

A princípio, importante ressaltar que inexistiu a preclusão da questão (redirecionamento da execução fiscal), tendo em vista que, à época do primeiro indeferimento, inexistia nos autos a comprovação da dissolução irregular da empresa executada, representada pela certidão do Oficial de Justiça, existente, na segunda oportunidade.

Quanto ao mérito, o Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 24), pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.*

*Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

3. **Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.**

*Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)*

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO**

*IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

**1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.**

**2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).**

**3. Recurso especial não provido. (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)**

E precedentes desta Corte:

*EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2014). (grifos)*

Na hipótese, cobram-se créditos tributários vencidos entre 31/1/2005 a 14/7/2006, cujos fatores geradores ocorreram entre 1/10/2004 e 1/6/2006, e os requeridos ocupavam cargos de sócios e administradores, LUIS FERNANDO ROSA CASTRO desde 26/3/2003 e CRISTINA PEREIRA RAMOS desde a constituição da empresa, conforme consta da ficha cadastral da JUCESP (fl. 141), de modo que podem ser responsabilizados, nos termos do art. 135, III, CTN, consoante entendimento supra.

Resta resguardado, entretanto, o direito dos incluídos em argüir sua ilegitimidade passiva, por meio de processo adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC, para determinar a inclusão de LUIS FERNANDO ROSA CASTRO e CRISTINA PEREIRA RAMOS no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.014536-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CLAUDIA HELENA NAZARI DA CUNHA  
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : NAZARI E CUNHA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005201420144036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido liminar, em face de decisão (fl.13) que recebeu os embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, *caput*, CPC.

Nas razões recursais, alegou a agravante a impropriedade da aplicação do art. 739-A, CPC, uma vez que o emprego do estatuto processual é subsidiário, consoante disposto no art. 1º, LEF, sendo necessária somente a interpretação sistemática da LEF.

Afirmou que a execução somente prossegue no caso de não oferecimento de embargos e também no caso de rejeição dos mesmos (art. 19, LEF), de modo a se concluir que oferecidos os embargos, enquanto não houver decisão terminativa, a execução estará impedida de prosseguir.

Invocou também os artigos 24 e 32, LEF.

Alegou também que presentes as condições previstas no art. 739-A, § 1º, CPC.

Ressaltou que (i) a execução está totalmente garantida (fl. 96); (ii) o prosseguimento da execução importará em grave dano à sua subsistência e sua família, uma vez que os decorrentes atos expropriatórios que podem atingir o veículo penhorado prejudicarão o exercício da atividade profissional da embargante, que o utiliza na atividade de corretagem de imóveis.

Requeru o recebimento do agravo para fim de reformar a decisão agravada, com a finalidade de atribuir aos embargos à execução fiscal efeito suspensivo.

Decido.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspenderem a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o artigo 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, n.º 6.830/80, não disciplinou o tema.

A questão já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, que decidiu, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, CPC, pela aplicação do mencionado dispositivo legal (art. 739-A, CPC) às execuções fiscais.

Transcrevo a ementa citada:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito*

suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, **tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31/5/2013). (grifos)

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo este ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Dispõe o §1º do art. 739-A do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução,

relevância dos fundamentos dos embargos e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, do CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

*AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de prosseguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido.*

*(TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010).*

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".*

*Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).*

Colaciono outros julgados que refletem o mesmo posicionamento:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo, como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução, não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido.*

*(TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA: 13/04/2010).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo, salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos, cumulativamente: a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora, depósito ou caução suficientes. 3. No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4. Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA: 14/01/2008).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido.*

*(TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA: 12/03/2010).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.*

*Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A, deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos, a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data: 29/04/2008).*

Na hipótese, compulsando os autos, verifico que há o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal (fl. 43) e esta se encontra garantida por penhora (veículo e numerário - fl. 96). Todavia, a agravante não trouxe qualquer alegação para defender a relevância dos argumentos tecidos nos embargos e tampouco qualquer documento probante.

Por fim, a alegação genérica da recorrente de que a execução fiscal poderá prosseguir e o bem poderá ser expropriado, não configura um grave dano manifesto de difícil ou incerta reparação, considerando que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do devedor para satisfação do interesse do credor.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : NORTHPOINT MOTORS IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP055808 WLADIMYR DANTAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00069222020044036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 70) que indeferiu a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que não comprovada a dissolução irregular da pessoa jurídica. Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que assente na doutrina e na jurisprudência que a responsabilidade patrimonial dos sócios é subsidiária e que personalidade da empresa e de seus sócios respectivos não se confunde.

Sustentou a ocorrência de *error in iudicando* na decisão vergastada, na medida em que, diante da dissolução irregular da sociedade, a execução fiscal deve ser redirecionada à pessoa de seus sócios-administradores à época da dissolução irregular, há que não mais persiste o interesse/utilidade da manutenção da execução em face da empresa liquidada.

Defendeu que, no caso, malgrado haja de fato a certidão do Oficial de Justiça (fl. 32), certificando a citação da executada no endereço constante da inicial, bem como que no referido local há "*apenas móveis de escritório como mesas, máquinas de escrever, cadeiras, etc.*", verifica-se da consulta às declarações de IRPJ "apresentadas pela própria agravada", que desde o ano de 2004 está inativa.

Argumentou que, ainda que se considere a alegação da executada (fl. 33 e ss), que sua inaptidão foi imposta pela Administração, em consulta ao sítio do TRF3, verifica-se que a ação proposta pela executada foi julgada improcedente em primeira instância e está aguardando julgamento do recurso interposto.

Invocou a Súmula 435/STJ.

Afirmou que há base jurídica para redirecionar o feito contra o administrador da executada, GILBERTO ANTONINI, à época em que configurou a dissolução irregular precipitada, com fundamento no art. 135, III, CTN, uma vez que assumiu o débito.

Asseverou que presunção da dissolução irregular tem o condão de inverter o ônus da prova, cabendo aos administradores incluídos no polo passivo fazer prova de que a dissolução se deu de maneira lícita.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão de GILBERTO ANTONINI no polo passivo da lide e, ao final, o provimento do recurso.

Prequestionou os dispositivos: art. 137, 135, II e III, CTN, art. 8º, I, Lei nº 6.830/80.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada foi localizada no domicílio fiscal (fl. 32), pelo Oficial de Justiça, que certificou a citação da empresa executada, na pessoa de GILBERTO ANTONINI e que deixou de proceder a penhora "em virtude de não ter localizado bens".

Escorrito, portanto, o entendimento do MM Juízo de origem, segundo o qual comprovada a dissolução irregular da empresa, posto que somente certificado a inexistência da bens penhoráveis, que não autoriza o redirecionamento do feito.

Assim, não consta dos autos a comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não se prestando o documento de fl. 9 (extrato de declarações de inatividade) para tanto.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA INATIVA. DECLARAÇÃO DE INATIVIDADE DE PESSOA JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. - O mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantia do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, a teor da firme jurisprudência do C. STJ, caracteriza violação ao contrato social a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes (precedentes do E. STJ). - **In casu, a executada encontra-se inativa, porém cumpridora das obrigações tributárias acessórias, procedendo à regular entrega de declaração de inatividade da pessoa jurídica ao órgão fiscal - fato que não corresponde à dissolução irregular da sociedade.** - Inexistindo prova indicativa nos autos de que os sócios administradores da sociedade praticaram ato contrário à lei ou ao estatuto não se justifica sua manutenção no polo passivo do executivo fiscal. - Agravo instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00279963120124030000, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013). (grifos)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO QUE NÃO FIGURA NA CDA COMO RESPONSÁVEL. ÔNUS DA PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONTEMPORÂNEA À ADMINISTRAÇÃO DO SÓCIO. NECESSIDADE. 1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a orientação no sentido de que o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo, de modo que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais (ERESP 200500888180, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:26/09/2005 PG:00169). 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 (atual artigo 1.016, do Código Civil de 2002). Precedentes: REsp 657935 e REsp 140564. 4. Contudo, conforme restou consignado na decisão recorrida, a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional, tem se manifestado no sentido de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador" e, ainda, que "a declaração de inatividade da pessoa jurídica junto à Secretaria da Receita Federal, ou a ausência de declaração de imposto de renda, sem outros elementos, não induzem à presunção de dissolução irregular da empresa a ensejar o redirecionamento do feito para o empresário". 5. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 00086361320124030000, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2013).*

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018373-69.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MULTICAR VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP027745 MARIA HEBE PEREIRA DE QUEIROZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00306111819984036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 255) que indeferiu pedido da ré, ora agravante, de retomada da execução de honorários, em sede de ação de conhecimento.

Da decisão ora agravada, constou: "Em que pese o requerimento formulado pela União Federal a fls. 243/245, verifico ser inviável neste momento processual o acolhimento do referido pleito, em razão de a sentença prolatada a fls. 238 ter natureza meramente homologatória, a qual transitou em julgado em 17 de abril de 2014 (fls. 242v). Ademais, referida decisão foi proferida em virtude de pedido de desistência formulado pela própria União Federal (fls. 236), assim, a fundamentação do decisum deu-se por ato de disposição das partes. Intime-se a União Federal acerca desta decisão, remetendo-se, posteriormente, os presentes autos ao arquivo, observadas as formalidades legais."

Nas razões recursais, alegou a recorrente UNIÃO FEDERAL que a Portaria PGFN nº 809/2009 (art. 2º) previu a possibilidade de inscrição em dívida ativa dos valores decorrente de cobrança de honorários advocatícios em favor da União, condicionando tal inscrição à desistência da ação de cobrança (§ 1º).

Ressaltou, entretanto, que em 18/10/2013, foi publicado o Parecer PGFN/CRJ nº 1434/2013 que, ante às decisões proferidas nos Tribunais Superiores contrárias à inscrição desses valores, entendeu por afastar a possibilidade de inscrição em dívida ativa da União dos honorários devidos à ela e, desta forma, a Portaria PGFN nº 810, de 31/10/2013, revogou o disposto no art. 2º da Portaria PGFN nº 809/2009.

Aduziu que, a partir de 1/11/2013, foi bloqueado no Sistema Informatizado da Dívida Ativa a ferramenta que possibilitava a inscrição em dívida ativa.

Alegou que, no caso em apreço, houve condenação em honorários a seu favor e iniciada a execução do julgado e não efetuado o pagamento devido a esse título, peticionou, para requerer a desistência do feito para inscrição dos valores em dívida ativa; que o MM Juízo de origem proferiu decisão homologatória da desistência e abriu vistas dos autos em 5/3/2013 para a UNIAO ser cientificada do seu teor, mas que, posteriormente, como o Sistema Informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional não mais aceita sua realização, requereu a reativação da execução dos honorários.

Ressaltou o disposto no art. 612, CPC.

Argumentou que a decisão homologatória em questão, com fundamento no art. 267, VIII c.c. art. 569, ambos do Código de Processo Civil, não faz coisa julgada matéria,, em razão de seu nítido caráter processual e que não se confunde com a renúncia ao direito da execução.

Afirmou que, nos termos do art. 486, CPC, os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta forem meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em regra, nos termos da lei civil.

Sustentou que impedir o prosseguimento da execução implica negativa de cumprimento da coisa julgada e em prejuízo do credor, locupletando-se o devedor com apoio do Poder Judiciário.

Defendeu que, uma vez não ultrapassado prazo prescricional e em razão da observância do Princípio da Razoabilidade, Economia Processual e Celeridade, é de ser reconhecido o prosseguimento da execução da verba honorária nos autos em que se impôs a referida condenação.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para afastar a decisão agravada e, ao final, o provimento do recurso, para dar prosseguimento à cobrança dos honorários advocatícios nos autos de origem.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque, dispõe o art. 158, CPC:

*Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.*

*Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença. (grifos)*

Na hipótese, a desistência requerida pela ora agravante foi homologada por sentença (fl. 246), produzindo, portanto, efeitos.

Destarte, emanado o provimento jurisdicional homologatório da desistência da ré, quanto aos honorários advocatícios, sua rescisão caberá através das vias próprias (art. 486, CPC).

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RETRATAÇÃO DA DESISTÊNCIA AINDA NÃO HOMOLOGADA POR SENTENÇA. POSSIBILIDADE. ANISTIA DE MILITAR. ANULAÇÃO. ILEGALIDADE. CONCESSÃO DE LIMINAR QUE SUSPENDE A INTERRUPÇÃO NO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO, DADA A AUSÊNCIA, EM JUÍZO PROVISÓRIO, DE JUSTA CAUSA.** 1. Em 3.5.2012, mesma data em que o pedido liminar foi deferido, o impetrante protocolou petição onde manifestou desistência da impetração. 2. Seis dias após, em 9.5.2012, aviou nova petição, na qual expressamente se retratou do anterior pedido. 3. **Ao contrário das demais declarações unilaterais de vontade das partes, o artigo 158, parágrafo único, do CPC prescreve que a desistência da ação somente produz efeitos quando homologada por sentença.** 4. Na circunstância acima narrada, portanto, admite-se a retratação da desistência manifestada. 5. O deferimento de liminar não é contraditório com o que o STJ decidiu na Questão de Ordem no MS 15.706/DF. Com efeito, o fato de a Administração poder instaurar procedimento de revisão dos atos de concessão de anistia, mesmo com efeito obstativo do pagamento de precatórios judiciais, não afasta o controle jurisdicional quanto à legalidade das conclusões por ela adotadas. 6. A liminar é favorável ao impetrante porque entendi, em juízo provisório, ser desarrazoado que o ente público, após pagar o benefício por nove anos consecutivos, interrompa-o com base no argumento de que o administrado não comprovou, em novo processo administrativo, que o ato de concessão de anistia é regular. 7. Como se sabe, presumem-se legais e legítimos os atos administrativos. In casu, a União instaurou processo administrativo para anular a anistia por ela concedida, mas atribuiu ao cidadão o ônus de comprovar que o ato administrativo - isto é, concessão de anistia de militar - não contém vícios. Diante da ausência de provas nas circunstâncias acima descritas, concluiu que o mencionado ato é inconstitucional. 8. O ente público, contudo, não trouxe elementos hábeis a demonstrar que o agravado tenha, em qualquer momento, induzido a Administração a erro. 9. O fundamento utilizado para a anulação da anistia, nove anos após a concessão, revela-se inverossímil e autoriza liminar que obste a imediata produção de efeitos pecuniários (interrupção do pagamento mensal da anistia). 10. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGRMS 201200837431, Relator Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE DATA:22/08/2012). (grifos)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. OPÇÃO. LEI N. 11.941/09, ARTS. 5º E 11. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N. 3/10. IRRETRATABILIDADE.** 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Consoante estabelece o art. 5º da Lei n. 11.941, de 27.05.09, a opção pelo parcelamento instituído por essa norma importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo. Por outro lado, o art. 12 da mesma Lei n. 11.941/09 outorgou competência à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para expedir atos necessários à execução dos parcelamentos. Com fundamento nesses dispositivos legais, portanto, revela-se legítimo o disposto no § 8º do art. 1º da Portaria Conjunta da PGFN e RFB n. 3, de 29.04.10, segundo o qual a manifestação do contribuinte sobre a inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento para as quais tenha feito opção é irretratável. 3. **Infere-se do teor do parágrafo único do art. 158 do Código de Processo Civil não ser possível a retratação da desistência após já haver sido homologada por sentença, sendo esse o entendimento da jurisprudência. Insta salientar que a publicação da sentença dá-se com a sua entrega na Secretaria para registro em livro próprio. Precedentes desta Corte.** 4. Agravo legal não provido. (TRF 3º Região, AC 00079947420064036103, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2012). (grifos)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. INDEFERIMENTO DA COMPENSAÇÃO PRETENDIDA. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. A análise dos autos indica que a autora ajuizou Ação de Repetição de Indébito objetivando a restituição de valores recolhidos indevidamente a título de IOF, que foi julgada procedente e transitada em julgado em 02/02/2007; em fase de execução da sentença optou por compensar os valores ao invés de requerer a expedição do precatório, nos termos do disposto no art. 74, da Lei nº 9.430/96 e IN/SRF nº 600/05 e, para tanto, pleiteou a desistência da execução (fls. 173/175), tal como exigido pela legislação em vigor, com a qual concordou a União Federal; o pleito foi devidamente homologado após a intimação da parte para que comprovasse as medidas adotadas perante a autoridade administrativa competente para a compensação pretendida (fls. 183 e 202). Posteriormente, a ora agravante teve notícia que seu pedido administrativo de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial fora indeferido, razão pela qual

pleiteou nos autos originários a expedição do Precatório relativo aos valores recolhidos indevidamente e reconhecidos na ação. 2. **Na hipótese houve manifestação de vontade do ora agravante direcionada à extinção da execução e ao crédito a ser repetido, o que foi homologado pelo r. Juízo de origem, restando a questão preclusa neste autos.** 3. **Eventual inconformismo da parte autora com o indeferimento do pedido de compensação, bem como quanto à homologação do pedido de desistência devem ser impugnados, se for o caso, pelas vias próprias (Art. 486, do CPC).** 4. °Agravado de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00211694320084030000, Relator Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:20/09/2013). (grifos).

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009030-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009030-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX BLOWTEX LTDA  
ADVOGADO : SP172565 ENRICO FRANCAVILLA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056695720144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 124/127) que indeferiu a liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de garantir à impetrante, ora agravante, o deferimento do pedido de parcelamento apresentado em 22/10/2013, referente aos débitos discutidos no Processo Administrativo nº 19515.721954/2013-19.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, denegando a segurança, consoante afirmado pela agravada e pelo Ministério Público Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001902-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001902-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : METALURGICA MORENO LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00469061020004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 79) que indeferiu a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

Nas razões recursais, alegou a agravante a inocorrência da prescrição intercorrente, posto que tal modalidade prescricional é fenômeno processual que tem lugar caso ocorra a paralisação da ação por mais de cinco anos em razão da inércia da exequente, não sendo suficiente o decurso do quinquênio.

Ressaltou que cedejo a morosidade dos mecanismos do Poder Judiciário e dos demais órgãos públicos consultado, no curso das execuções fiscais, que não pode redundar em penalização da exequente.

Lembrou a Súmula 106/STJ.

Salientou que a interrupção da prescrição em relação à sociedade empresária operou efeito também em face dos demais responsáveis (art. 125, III, CTN).

Afirmou que, no caso, a empresa foi devidamente citada em 19/10/2001, quando foi interrompida a prescrição quanto a todos os sócios responsáveis.

Asseverou que, uma vez interrompido, o prazo prescricional não volta a correr imediatamente.

Defendeu que, quando se trata de redirecionamento do feito executivo, o marco inicial do prazo prescricional é a data em que a exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitaram prosseguir no feito contra os corresponsáveis (teoria da *actio nata*).

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o prosseguimento da execução em face dos corresponsáveis e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DEPRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. 1. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção de pré-executividade tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 2. Aprescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade. Precedentes: REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004; REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002. 3. A responsabilidade patrimonial secundária dosócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o*

*redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para osócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 4. O redirecionamento da execução contra osócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 6. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 22.12.2002, o pedido de redirecionamento foi feito em 30.07.2007, o despacho que ordenou a citação dos sócios ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal dos sócios ocorrido em 12.06.2008 (quando a parte compareceu espontaneamente aos autos). 7. A Primeira Seção, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, pacificou o referido entendimento: "por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009) 8. Ocorre que a prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por nova legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Egrégio STJ. 9. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 10. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 11. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o artigo 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 12. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da nova legislação. Precedentes: REsp 1156250/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010; AgRg no REsp 702.985/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 04/02/2010; REsp 1116092/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 23/09/2009. 13. Como visto, entre os marcos temporais citação da empresa e o despacho que ordenou, no redirecionamento da execução, a citação dos sócios já sob a égide da LC 118/05, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal e, consectariamente, rejeita-se a alegação de ocorrência da prescrição. 14. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 201001236445, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA: 22/02/2011).*

Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em setembro/2000 (fl. 13); o despacho citatório ocorreu em 8/11/2000 (fl. 23); a empresa foi citada em 19/10/2001 (fl. 24); o mandado de penhora, executado em 25/2/2003 (fl. 28), culminou na penhora de bens; houve oposição de embargos à execução fiscal, sendo os autos apensados em 15/4/2003 (fl. 31); a sentença, que julgou parcialmente procedentes os embargos, foi trasladada (fls. 32/41), em 27/5/2004; a apelação interposta pela embargante foi recebida somente no efeito devolutivo e a interposta pela embargada, em ambos os efeitos (fl. 43); o acórdão, que negou provimento à apelação da embargante e deu parcial provimento ao apelo fazendário, transitou em julgado em 24/4/2007 (fl. 47); a exequente requereu a designação para a realização do leilão, em 24/7/2008 (fl. 50); a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, em 26/6/2006 (fl. 56), tomando a exequente ciência em 17/11/2009 (fl. 57/v), que requereu a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, em 16/11/2010 (fls. 59/60), o que foi deferido em 17/3/2011 (fls. 63/64), restando negativa em 18/3/2011 (fls. 66/67), tomando a exequente ciência em 19/4/2011 (fl. 68); a União Federal requereu o redirecionamento do feito em 11/7/2011 (fls. 69/70), o que restou indeferido, em 5/12/2011 (fl. 79), dando ensejo ao presente recurso.

Verifica-se, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (19/10/2001) e o despacho citatório do sócio (quando indeferido do pedido, em 5/12/2011), ainda que tenha ocorrido a suspensão da execução fiscal entre a oposição dos embargos (2003), quando eram recebidos automaticamente com efeito suspensivo (art. 16 da Lei 6.830/1980), e o trânsito em julgado do acórdão proferido (2007), tendo em vista a suspensão do processo.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016073-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : WILSON SOARES e outro  
: MARIA IZALTINA DE ALMEIDA VICENTE  
ADVOGADO : SP142600 NILTON ARMELIN e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LUIS ROBERTO GOMES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA e outros  
: RICARDO ALMEIDA VICENTE SOARES  
: GEISIANE CRISTIANA DE MOURA SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00007326520144036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 100/102) que rejeitou exceção de impedimento do perito e determinou o prosseguimento da ação civil pública.

Nas razões recursais, relataram os agravantes WILSON SOARES e MARIA IZALTINA DE ALMEIDA VICENTE que são, juntamente com outros, réus em ação civil pública e descritos pelo Ministério Público Federal como degradadores do meio ambiente por terem edificado imóvel residencial em área, ao ver do autor, de preservação permanente (APP).

Argumentaram que, tão como centenas de outros residentes no Distrito de Campinal, Município de Presidente Epitácio/SP, há muitos anos edificaram suas residências em terrenos adquiridos às margens do Rio Paraná; posteriormente, a CESP construiu a UHE Sérgio Motta, localizada no Município de Rosana/SP, enchendo o lago artificial que iria abastecer a referida hidrelétrica e, com isso, causando dano ambiental; com enchimento do lago e posterior solapamento da encosta por ondas e ante a ausência de obras que de antemão se sabia necessárias para se promover a contenção, que é obrigação da CESP; pela ausência de obras, houve erosões que avançaram e adentraram áreas particulares a ponto de cobrir a APP originária.

Aduziram que são considerados "poluidores ambientais", pelo fato de que, em vistoria realizada em 21/12/2010, na qual resultou no Relatório Técnico de Vistoria, seu imóvel estava a uma distância de 84 metros das margens do lago que abastece o reservatório em questão, quando, ao entender do agravado, deveria estar a 100 metros.

Alegaram que a ação civil pública foi ajuizada valendo-se das conclusões do Relatório Técnico de Vistoria, do procedimento preparatório juntado por linha, elaborado pela "Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais - CBRN".

Afirmaram que, nos autos de origem, intimados para especificar provas pretendidas, insistiram na realização de perícia, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo*, mas deferido, por esta Corte, em sede do Agravo de Instrumento nº 0015749.81.2013.403.0000.

Ressalvaram, todavia, que o Juízo de origem determinando a perícia deferida, incumbindo a Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais - CBRN, que é órgão ambiental que auxilia o Ministério Público Federal autor, tendo confeccionado o Relatório Técnico mencionado, não guardando, portanto, a necessária isenção. Invocaram o disposto no art. 138, III, no art. 134, II e no art. 135, V, todos do CPC.

Requereram a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para impedir o início da perícia por parte do CBRN até a decisão final a ser proferida neste recurso, e, ao final, seu provimento, para que seja determinada a nomeação de

outro perito (isento) para realização da prova técnica deferida.

Decido.

O perito, como auxiliar eventual da Justiça, uma vez que não tem vínculo permanente, é de escolha e de nomeação pelo Juízo, quando a prova de fato depender de conhecimento técnico ou científico, que embora seja profissional de sua confiança, deve se adequar a determinados requisitos legais, quais sejam conclusão de curso universitário, com inscrição no respectivo órgão de classe. Essa é a leitura do art. 145 do Código de Processo Civil.

Integrante também da relação processual, não obstante em grau secundário, o perito possui deveres quanto ao prazo, ao desempenho tecnicamente correto, à condução do trabalho pela probidade - já que seu trabalho goza de fé pública - e pela imparcialidade no caso em concreto em que atua.

Espera-se do profissional a total isenção no desempenho de seu ofício, mantendo a equidade entre as partes.

O Código de Processo Civil arrola no art. 135 as hipóteses de suspeição da parcialidade do juiz, aplicáveis ao perito, por expressa disposição legal (art. 138, III, CPC).

Compulsando os autos, verifica-se que a Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais foi o órgão responsável pela elaboração do documento (Relatório Técnico) que embasou a própria ação civil pública.

Destarte, ainda que se trata de órgão público, não se vislumbra a imparcialidade necessária, subsumindo-se a hipótese no disposto no art. 135, V, CPC.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011632-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CERAMICA LANZI LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP087546 SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 00186593420068260362 A Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.193) que indeferiu a gratuidade e o diferimento do pagamento de custas, "*pois a embargante é pessoa jurídica e nada há nos autos que indique que a autora esteja em estado falencial*" e que "*nem mesmo a situação de recuperação judicial justifica a concessão da gratuidade*", em sede de embargos à execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que passa atualmente por sérios problemas financeiros; que, no exercício de 2011, apurou prejuízo de R\$ 6.803.705,56, acumulando assim, em 2011, R\$ 85.773.027,33, conforme se extrai do balanço patrimonial deste exercício; que, em 2013, teve prejuízo de R\$ 106.990.246,02, o que obsta o próprio cumprimento de suas obrigações (fornecedores, fisco, empregados) e ainda mais as custas e despesas processuais. Afirmou que realizou pedido de recuperação judicial, distribuído na 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu, em 5/5/2008, sob o nº 362.01.2008.006931/00000-00, cujo processamento foi deferido em 12/5/2010.

Sustentou que é dever o Estado proporcionar a todos o acesso ao Judiciário e facilitar o acesso daqueles que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5º, LXXIV, CF e Lei nº 1.060/50).

Ressaltou que pacificado nos Tribunais que o deferimento da justiça gratuita à pessoa jurídica, no caso, sociedade limitada, é possível.

Invocou a Súmula 481/STJ.

Requeru a atribuição de efeito ao agravo, para determinar a imediata suspensão da decisão recorrida, para que não seja julgado deserto o recurso de apelação, até que a Turma Julgadora se pronuncie sobre a decisão agravada

e, ao final, o provimento do recurso, para (i) deferir os benefícios da justiça gratuita e, conseqüentemente, isenção do pagamento de custas e despesa processuais e, sucessivamente, (ii) autorizar o diferimento do pagamento de custas para depois do final do processo, como autorizado pelo art. 5º, Lei nº 11.608/03 e (iii) deferidos os benefícios ou o diferimento do pagamento, que seja recebido, processado e julgado o recurso de apelação.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXI, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei nº 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. Enquanto a assistência judiciária se regia apenas pela malsinada lei, era o que bastava.

Em que pese o estabelecido pela Constituição Federal, no sentido de exigir a comprovação da situação precária do requerente da assistência judiciária gratuita, ainda vigora na jurisprudência a admissão da mera declaração de insuficiência patrimonial, para a concessão do benefício.

A prerrogativa não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas. Todavia, ao contrário da pessoa física, para beneficiar-se da assistência jurídica gratuita, a pessoa jurídica deve fazer prova da impossibilidade de custeio das despesas processuais, sem que seja comprometida sua subsistência, comprovando a situação financeira precária por meio de balancetes e ou títulos protestados, independentemente de sua natureza beneficente ou lucrativa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO ELIDIDA. DESCABIMENTO.*

*I - É certo que a condição econômica da parte não pode ser auferida pelas suas profissões, assim como a hipossuficiência da Lei nº 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.*

*II - No caso concreto encontram-se presentes elementos que elidem a alegada pobreza, tais como a matéria discutida (recomposição de correção monetária de caderneta de poupança), a profissão dos agravantes e o fato de atuarem em litisconsórcio.*

*III - Ademais, figura como autora uma pessoa jurídica, para a qual a jurisprudência exige prova concreta da impossibilidade financeira, não bastando a simples declaração de pobreza. De outro lado, considerando-se a limitação das custas prevista na Tabela I da Resolução nº 169/2000, tem-se que aos litisconsortes não será exigido um valor que refuja às suas capacidades financeiras.*

*IV - Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 203.542/SP, Processo n. 2004.03.00.016329-9, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.06.2007, DJU 22.08.2007, p. 239).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO CABAL DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, no ato de interposição do recurso, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50.*

*2. A isenção de preparo, nos termos da Lei nº 9.289/96, é restrita à oposição dos embargos à execução, não abrangendo o recurso de agravo de instrumento, que deve vir instruído, no ato de sua interposição, com a guia de preparo ou, no caso de pedido de assistência judiciária gratuita, de cabal comprovação da hipossuficiência financeira em se tratando de pessoa jurídica, o que incorreu na espécie.*

*3. Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 286.040/SP, Processo n. 2006.03.00.113260-0, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 05.06.2008, DJF3 17.06.2008).*

E também na Superior Corte de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ATIVIDADES FILANTRÓPICAS OU DE CARÁTER*

*BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (STJ, ERESP 200801211143, Relator Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJE 1/7/2009).*

*ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA . COOPERATIVA. SEM FINS LUCRATIVOS. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. - É possível conceder às pessoas jurídicas o benefício da assistência judiciária , desde que, porém, demonstrem a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção. Precedente do STJ. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 323860, Processo: 200100599360, SP, QUARTA TURMA, Data da decisão: 09/11/2004, Relator(a) BARROS MONTEIRO).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LEI N° 1.060/1950. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante. 2. A concessão do benefício da justiça gratuita, instituída pela Lei n° 1.060/1950, não é possível às pessoas jurídicas, exceto quando as mesmas exercerem atividades de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, desde que comprovada, nos termos da lei, a sua impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo. 3. Precedentes das 1ª, 2ª e 5ª Turmas desta Corte Superior. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 594316, SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/03/2004, Relator JOSÉ DELGADO).*

Compulsando os autos, conforme balanço patrimonial acostado (fl. 64), entendo que comprova a situação deficitária em que se encontra a agravante, a justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025860-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SIADREX IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP112107 CARLA MARIA MELLO LIMA MARATA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 00130413520128260286 A Vr ITU/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa à agravante.

À fl. 304, a recorrente peticionou, requerendo a desistência do presente recurso.

Ante o exposto, **homologo** a desistência, como requerida, nos termos do art. 501, CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033721-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033721-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FILPPER IND/ E COM/ LTDA e outro  
: WILSON LUIS DE SOUSA FOZ  
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00105095319904036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls.89 e 90) que não conheceu do pedido de expedição de alvará de levantamento em benefício do advogado a título de honorários advocatícios contratuais. Às fls. 126/131, deferiu-se a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 139/140, o MM Juízo de origem informou que "em virtude de penhora no rostos dos autos e levantamento do saldo remanescente em benefício da ora agravante, não há mais créditos depositados em benefício da exequente.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000601-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000601-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BANCO CITIBANK S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00210317020124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão (fls. 20/23) que concedeu o provimento cautelar, nos termos do §7º do art. 273 do CPC, para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao Processo Administrativo nº. 16327.000218/2004-53, em sede de ação anulatória.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, julgando procedente o pedido para, confirmando o provimento cautelar, anular o crédito tributário decorrente do auto de infração que deu origem ao Processo Administrativo n.º 16327.000218/2004-53, no qual foi apurado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011240-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011240-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DUBLASSE IND/ TEXTIL LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 04.00.00288-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 152 e 162) que deferiu o arquivamento da execução fiscal até a solução do processo falimentar, como requerido pela executada.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL a inaplicabilidade da suspensão do processo, tendo em vista o disposto no art. 187, CTN e no art. 6º, § 7º, Lei nº 11.101/2005.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Prequestionou a matéria.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação da agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, posto que cedo que o procedimento falimentar não tem o condão de suspender a ação exacional. Inteligência do art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE BENS APTOS À COSNTRUÇÃO. PENHORAINCIDENTE SOBRE 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. PERCENTUAL RAZOÁVEL QUE NÃO COMPROMETE A ATIVIDADE COMERCIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor. 2. No caso vertente, após citação regular, a agravante nomeou a penhorabens imóveis, os quais, no entanto, não puderam ser penhorados, tendo em vista que não eram de sua propriedade. Em seguida, a agravada requereu o bloqueio dos ativos financeiros da agravante via BACENJUD, mas que foi inócua; posteriormente, a exequente peticionou nos autos originários pleiteando a penhorade faturamento mensal da agravante, diante da inexistência de bens para garantia do débito. 3. A penhorade percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, quais sejam, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis. Precedentes jurisprudenciais: STJ, 4ª Turma, Resp 489508, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, v.u., DJe 24/05/2010; STJ, 1ª Turma, Resp nº 1135715, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., 02/02/2010; TRF3, 6ª Turma, AI nº 00024775420124030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., e-DJF3 31/05/2012; TRF3, 6ª Turma, AI nº 0012430472009403000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., e-DJF3 19/04/2012. 4. Entretanto, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, mostrando-*

se razoável a fixação da constrição ao percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa. 5. A Lei nº 11.101/2005, em seu art. 6º, § 7º, estatui que as ações de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, regime no qual a agravante se encontra, não tendo, portanto, o condão de afastar a medida deferida. Precedente desta Corte Regional: AI nº 2008.03.00.012787-2/SP, 5ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 29/10/2008. 6. Agravo de instrumento improvido (TRF 3ª Região, AI 00113435120124030000, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2013). **PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. I -** O artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica. **II -** Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo. **III -** A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN. **IV -** Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. **V -** Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00193148720124030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/04/2013). Estabelece a mencionada norma legal (Lei nº 11.101/2005), que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária:

*Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.*

(...)

**§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.** (grifou-se)

Assim, de rigor o processamento da execução fiscal, tendo em vista que não há óbice legal para tanto.

As execuções de natureza fiscal não se coadunam com a regra fixada no caput, do artigo 6º, do mencionado diploma legal. Entretanto, resta vedada a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL.**

*A regra é a de que a decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor (Lei nº 11.101/2005, art. 6º, caput).*

**Excepcionalmente, prosseguem:** a) no juízo no qual se estiver processando a ação (e não no juízo da recuperação ou no juízo falimentar) a ação que demandar quantia ilíquida (art. 6º, § 1º); b) no juízo trabalhista, a ação trabalhista até a apuração do respectivo crédito (art. 6º, § 2º); c) **as execuções de natureza fiscal (art. 6º, § 7º).** Nenhuma outra ação prosseguirá depois da decretação da falência ou do deferimento do processamento da recuperação judicial, vedado ao juiz, naquelas que prosseguem, a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou que excluam parte dele do processo de falência ou de recuperação judicial.

(CC nº 61.272/RJ, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 19.04.2007). (grifou-se)

**CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.**

**EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. POSSIBILIDADE**

*Nos termos do art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/05, as execuções de natureza fiscal não serão suspensas pelo deferimento da recuperação judicial. Assim, tendo as contribuições previdenciárias inegável natureza fiscal, sua execução não é alcançada pela vis atractiva da recuperação judicial. - O fato da execução fiscal se processar frente à Justiça do Trabalho não altera a natureza jurídica da contribuição previdenciária. Trata-se apenas de competência material extraordinária, conferida à Justiça Laboral pelo art. 114, VIII, da CF, para executar às contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que ela própria proferir. Conflito não conhecido.*

(STJ, CC 200901653706, Relatora Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJE DATA: 30/09/2009).

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO**

*1. As execuções fiscais não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, contudo, após o deferimento do pedido de recuperação e aprovação do respectivo plano, pela Assembléia Geral de Credores, é vedada a prática de atos que comprometam o patrimônio da devedora, pelo Juízo onde se processam as execuções. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, AGRCC 200900721190, Relator Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Segunda Seção, DJE DATA: 28/04/2010).

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO E**

*SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O deferimento da recuperação judicial não obsta o regular prosseguimento da execução fiscal de multa administrativa e tampouco altera a competência do Juízo. 2. A exceção que estabelece o art. 6º, §7º, da Lei n. 11.101/05 permite a suspensão da exigibilidade de execução fiscal pelo deferimento da recuperação judicial tão somente quando há concessão de parcelamento tributário, hipótese distanciada do caso dos autos. 3. Precedentes do STJ. 4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, AI 2011103000150868, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI

DATA:29/07/2011).

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

1. A agravante alega que está em recuperação judicial, sendo necessário suspender o curso da execução fiscal enquanto durar a recuperação judicial, evitando que seus bens sejam constritos. 2. A circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 c/c art 187 do CTN. 3. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2011103000131941, Relator José Lunardelli, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:16/09/2011).

Submetendo-se o crédito em comento às disposições da Lei nº 6.830/80, ou seja, rito de cobrança de débito de natureza fiscal, a execução não é alcançada pela *vis attractiva* da recuperação judicial.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL (PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA). RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 71, § 4º, DO RI/STJ. SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO-CONHECIMENTO*

1. Preclui a oportunidade para argüir prevenção quando esta é feita após o início do julgamento. Incidência do art. 71, § 4º, do RI/STJ.

2. Controverte-se a respeito da competência para dispor sobre o patrimônio de empresa que, ocupando o pólo passivo em Execução Fiscal, teve deferido o pedido de Recuperação Judicial.

3. Conforme prevêem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da Recuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.

4. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.

5. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial - ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembléia-geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte - art. 41 da Lei 11.101/2005).

6. Conseqüência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).

7. Não se aplicam os precedentes da Segunda Seção, que fixam a prevalência do Juízo da Falência sobre o Juízo da Execução Comum (Civil ou Trabalhista) para dispor sobre o patrimônio da empresa, tendo em vista que, conforme dito, o processamento da Execução Fiscal não sofre interferência, ao contrário do que ocorre com as demais ações (art. 6º, caput, da Lei 11.101/2005).

8. Ademais, no caso da Falência, conquanto os créditos fiscais continuem com a prerrogativa de cobrança em ação autônoma (Execução Fiscal), a possibilidade de habilitação garante à Fazenda Pública a atividade fiscalizatória do juízo falimentar quanto à ordem de classificação dos pagamentos a serem feitos aos credores com direito de preferência.

9. Deve, portanto, ser prestigiada a solução que preserve a harmonia e vigência da legislação federal, de sorte que, a menos que o crédito fiscal seja extinto ou tenha a exigibilidade suspensa, a Execução Fiscal terá regular processamento, mantendo-se plenamente respeitadas as faculdades e liberdade de atuação do Juízo por ela responsável.

10. No caso concreto, deve ser ressaltada, ainda, a peculiaridade de que a decisão do Juízo que deferiu a realização de penhora on line na Execução Fiscal de multa trabalhista data de 15.1.2008, ao passo que a Recuperação Judicial foi deferida em 11.11.2008.

11. Constata-se que o presente Conflito foi utilizado como sucedâneo recursal, visando emprestar efeitos retroativos à decisão que deferiu a Recuperação Judicial, de modo a obter a reforma da decisão do Juízo da Execução Fiscal.

12. Agravo Regimental não provido.

(STJ, Agravo Regimental no Conflito de Competência 112646/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.05.2011, p. 17.05.2011)

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013224-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013224-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SHARP DO BRASIL S/A IND/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS massa falida  
ADVOGADO : SP071821 LUCILA APARECIDA LO RE STEFANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00087850820134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 22/23 e 27) que acolheu impugnação ao valor da causa, apresentada pela embargada, ora agravada, em sede de embargos à execução de sentença.

O MM Juízo de origem acolheu a impugnação, para fixar, como valor da causa, o importe de R\$ 35.568.110,17, atualizado até 17/8/2012.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL (a) que os embargos à execução de sentença foram opostos, tendo em vista a falta da comprovação de que os valores reconhecidos como devidos pela União, em sede de ação ordinária, não foram compensados na esfera administrativa, bem como a falta de apresentação de documentos hábeis a comprovar o valor que a agravada alega que possui direito a repetir; (2) que referida ação ordinária objetivou a compensação dos valores que foram recolhidos a título de contribuição para o PIS - suposto crédito fruto da inconstitucionalidade da cobrança do PIS sob vigência dos DL nº 2.445 e 2.449/98 - com parcela vincendas do mesmo tributo, dessa vez calculados nos termos das LC 7/70 e 17/73; (3) que a sentença deu parcial procedente, autorizando a compensação, mas a condicionou às novas determinações legais e observância da prescrição de cinco anos contada da data da propositura da ação, com fixação dos índices de correção monetária; (4) que esta Corte reformou a sentença no que diz respeito ao prazo prescricional, aplicando o prazo de dez anos e, em relação à correção monetária, determinou que os cálculos fossem feitos conforme Resolução 134/2012 do CJF; (5) que o trânsito em julgado ocorreu em 10/2/2012; (6) que propôs o contribuinte a execução do julgamento, pretendendo o valor de R\$ 35.577.121,24; (7) que opôs embargos à execução do julgado, atribuindo à causa o valor de R\$ 10.000,00, tendo em vista as informações prestadas pela Delegacia da Receita Federal.

Sustentou que o pedido de transitou em julgado foi de compensação na esfera administrativa, sendo que a execução intentada promove alteração do título executivo judicial ("art. 493, III, CPC").

Acrescentou que "a agravada pode ter já requerido administrativamente pedido de compensação", não se justificando a execução.

Com relação aos cálculos em si, destacou a recorrente que não há comprovação de recolhimentos de todo período pleiteado, bem como que não constam nos sistemas da RFB os valores relativos aos anos de 1988 a 1990, vez que não havia a informatização necessária nessa época, de modo que não há como se determinar com exatidão o valor cabível à exequente simplesmente com os documentos juntados por ela.

Argumentou que, ainda que fosse admitida a conversão de compensação em restituição, o crédito da exequente é ilíquido, posto que não junto aos autos a agravada a comprovação de pagamento de todo período.

Aduziu que a SRFB não confirmou seu direito creditório, senão ressaltou que necessitava de análise pormenorizada de suas guias e livros fiscais.

Frisou que nada tem a ver o art. 196, CTN, com alguma presunção de verificação dos livros fiscais.

Alegou que a agravada apontou como valor da causa, na ação ordinária, o valor de R\$ 3.350,00.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Dispõe o art. 258 do Código de Processo Civil:

*Art. 258: A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.*

Com efeito, "a exigência legal de atribuir-se sempre valor à causa justifica-se, por exemplo, porque: a) é critério para a determinação da competência de juízo; b) serve de parâmetro para a fixação do tipo de procedimento a ser seguido na tramitação da ação judicial; c) é base de cálculo para a taxa judiciária das custas iniciais (de distribuição - CPC 257), de preparo de recurso (CPC 511 e demais despesas processuais; d) é tomado por base para a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência (CPC 20); e) serve de base para a condenação do litigante de má-fé; f) é parâmetro para a fixação da multa pela oposição de EDel protelatórios (CPC 538 par. ún.)" (Cf. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10<sup>a</sup> ed., 2007, nota 2 ao art. 258, p. 495).

Outrossim, o valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, conforme disposto nos arts. 259, caput e 282, V, do Código de Processo Civil, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma.

Do artigo 258, do Código de Processo Civil, infere-se a obrigatoriedade da determinação do valor da causa ao estabelecer que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, mas nos limites de *petitum*.

Destarte, é de rigor que se imponha ao autor o ônus da atribuição correta de valor à causa.

Com efeito, é dever da parte indicar como valor da causa quantia **equivalente ao provável** proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda.

Quanto se trata de embargos à execução, cedejo que o valor da causa corresponde à diferença entre o valor executado e valor que embargante entende como devido.

Colaciono os seguintes julgados, como forma de ilustração:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. VALOR DA CAUSA. IMPUGNAÇÃO PARCIAL DA DÍVIDA. ARTIGOS 258 E 259 DO CPC. I. Na hipótese de embargos à execução em que impugnado o excesso da cobrança, o valor atribuído ao feito deve ter como parâmetro a diferença entre o que é exigido e o que já foi reconhecido pelo devedor, e não à totalidade do título. II. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 1001725, Relator Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJE DATA:05/05/2008).*

Na hipótese, entendeu o MM Juízo de origem que a embargante, ora agravante, insurgiu contra o "valor total" da execução e, portanto, deduziu o valor de R\$ 10.000,00 do montante requerido pela parte credor, resultando no total de R\$ 35.568.110,17.

Nesses casos de impugnação total, entende a jurisprudência que o valor a ser fixado, como valor da causa, é exatamente o valor executado, como se verifica no julgado reportado abaixo:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. 1. Não se verificam as alegadas omissão e contradição, restando claro que a embargante, insatisfeita com o resultado proclamado por esta C. Quinta Turma, pretende obter a reforma da decisão colegiada. 2. O voto acolhido pela unanimidade dos eminentes julgadores é claro no sentido de que, **para fins de fixação do valor da causa em sede de embargos à execução, deve o montante corresponder à diferença entre o valor que está sendo executado e aquele que se entende devido e, ainda, no caso da impugnação visar à totalidade do débito pleiteado pela exequente, que o valor deve corresponder ao atribuído à própria execução.** 3. Argumentação da embargante, no tocante à ausência de consequência prática na impugnação ao valor da causa que não altera o quanto vem sendo decidido por este E. Tribunal e também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em torno da matéria, porque a correta fixação do valor da causa atende ao disposto no art. 258 do CPC, transcendendo a questão dos honorários, uma vez que, por exemplo serve de base à condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé (art. 18 do CPC). 4. O presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Todavia, os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação das questões postas, sob o argumento de existência de omissão ou contradição. 5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. 6. Embargos declaratórios improvidos. (TRF 3ª Região, AI 00334846920094030000, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011). (grifos).*

Destarte, a decisão agravada não merece reforma.

No mais, a alegação de iliquidez do crédito exequendo corresponde ao próprio mérito dos embargos à execução. Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo. Intimem-se, também a agravada para contraminuta. Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030102-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030102-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : PAULO FLAVIO DE MELO CARVALHO e outro  
: ROBERTO SANTOS DE MELO CARVALHO  
ADVOGADO : SP173375 MARCOS TRANCHESI ORTIZ e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : JOSE CECCON  
: WYDA IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00029227520124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo PAULO FLÁVIO DE MELO CARVALHO E OUTRO, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da v. decisão de fls. 292/297 que, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a penhora sobre os imóveis de matrículas n.ºs 12.943 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e 20.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Primeiramente, reconheço a existência de erro material na referida decisão, haja vista que constou como sendo de uma das matrículas o número 120.688, todavia, o número correto é 20.688, conforme se extrai da inicial do presente recurso. Dessa forma, retifico de ofício a decisão de fls. 292/297, para fazer constar como número correto a matrícula 120.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

No mais, sustenta a embargante que o v. *decisum* foi omissivo quanto ao fato de haver determinado o cancelamento das penhoras dos imóveis de matrículas n.ºs 12.943 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e 20.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, não tendo, contudo constado o cancelamento das indisponibilidades dos referidos registros de imóveis.

Requer seja sanada a omissão e apontada.

É o relatório.

#### **Decido.**

*In casu*, o r. julgado deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a penhora sobre os imóveis de matrículas n.ºs 12.943 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e 20.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Na espécie, verifico que a parte embargante pretende seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. *decisum*, isto é, consigna que o v. julgado teria incorrido em omissão, pois não teria se pronunciado quanto às indisponibilidades decretadas sobre os imóveis mencionados.

A decisão embargada encontra-se assim lançada, *in verbis*:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO FLAVIO DE MELO CARVALHO E OUTRO em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP que, em autos de execução fiscal, além de indeferir pedido de substituição de penhora, rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que não prosperam as alegações de ilegitimidade passiva e que não podem ser considerados os bens indicados como*

*bem de família, já que existem outros imóveis de propriedade dos agravantes, além do que a alegação de bem de família não pode ser apreciada na via apresentada, uma vez que demanda dilação probatória.*

*Sustentam os agravantes, em síntese, que os imóveis de matrículas n.ºs 12.943 e 12.944, do 4.º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, e n.º 20.688, matriculado junto ao 10.º Cartório de Registro de Imóveis desta Capital, são impenhoráveis, conforme art. 1.º da Lei n.º 8.009/90, por serem bens de família e servirem como suas residências. Aduzem que a legislação não exige que o bem de família seja o único imóvel do devedor, apenas que sirva de moradia permanente para entidade familiar, o que ocorre no caso dos autos. Concluem que os imóveis alienados fiduciariamente (85.359, 85.362, 85.364, 85.365, 85.372 e 85.378 do 2.º Registro de Imóveis de Sorocaba/SP) não podem ser penhorados para garantir dívidas do devedor fiduciante, já que não pertencem a sua esfera patrimonial e, no mais, afirmam que a matéria exposta deve ser classificada como de ordem pública e, portanto, passível de apreciação na via estreita de exceção de pré-executividade.*

*Requerem a concessão da antecipação de tutela, de modo a cancelar os registros de indisponibilidade e penhora sobre os imóveis objeto das matrículas n.ºs 12.943 e 12.944 do 4.º Registro de Imóveis de São Paulo, 120.688 do 10.º Registro de Imóveis de São Paulo, e 85.359, 85.362, 85.364, 85.365, 85.372 e 85.378 do 2.º Registro de Imóveis de Sorocaba/SP e, ao fim, a provimento integral do agravo de instrumento, confirmando a tutela antecipada.*

*Às fls. 282/284 foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.*

*A questão vertida nos autos cinge-se à comprovação de impenhorabilidade de bens imóveis em sede de exceção de pré-executividade, sob a alegação de que alguns são bens de família e outros foram alienados fiduciariamente. Primeiramente, ao contrário do que foi consignado na decisão agravada, a impenhorabilidade do bem de família, conforme disposto na Lei n. 8.009/90, é questão de ordem pública, de modo que pode ser arguida a qualquer tempo, inclusive em sede de exceção de pré-executividade, desde que acompanhada de documentação necessária a demonstrar a adequação do imóvel às exigências legais. Nestes termos, seguem julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÓBICE PARA O CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 182/STJ. AFASTAMENTO.**

- 1. Da leitura da decisão monocrática agravada e das razões do regimental, depreende-se que foram impugnados todos os fundamentos que acarretaram a negativa de provimento ao agravo de instrumento.*
- 2. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para afastar a aplicação da Súmula 182 do STJ e proceder a novo julgamento do agravo regimental.*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. VIOLAÇÃO AO ART. 462 DO CPC. OCORRÊNCIA.**

- 1. A impenhorabilidade do bem de família é matéria de ordem pública, motivo pelo qual, se for alegada, na instância ordinária, apenas em sede de embargos declaratórios, ainda assim precisa ser analisada. Precedentes.*
- 2. Está caracterizada a ofensa ao art. 462 do CPC, por não ter a colenda Corte de origem examinado a questão suscitada. Precedente.*
- 3. Agravo regimental provido para, conhecendo-se do agravo de instrumento, dar provimento ao recurso especial, de modo a anular o v. acórdão proferido em sede de embargos declaratórios e determinar que outro seja proferido, pronunciando-se o Tribunal de origem, como entender de direito, sobre a questão da impenhorabilidade do imóvel arrematado.*

*(EDcl no AgRg no Ag 1026523/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 04/12/2013)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. INDENIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. ORDEM PÚBLICA. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. SÚMULA N.º 7/STJ.**

- 1. Não viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que adotou, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia.*
- 2. A penhorabilidade do bem de família é matéria de ordem pública e pode ser arguida até o final da execução. Precedentes.*
- 3. O acolhimento da pretensão recursal, no sentido de concluir que todas as verbas executadas são de natureza alimentar, a permitir a penhora do bem de família em debate, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, tarefa inviável na via eleita, nos termos da Súmula n.º 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 161.734/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE**

*ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECEDENTES DA CORTE. VIOLAÇÃO AO ART. 16 DA LEI Nº 6380/80. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (REsp 1104317/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 17/05/2011)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. PRECEDENTES DA CORTE.*

*I - A impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por petição nos autos da execução.*

*Recurso Especial provido.*

*(REsp 1114719/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 29/06/2009)*

*Processual civil. Execução. Penhora de imóvel. Herdeiro. Bem de família. Impenhorabilidade absoluta. Alegação a qualquer tempo. Embargos de terceiro. Ausência de legitimidade ativa. Configuração do bem de família. Revolvimento de provas e ausência de prequestionamento. Súmulas 7/STJ e 282 e 356/STF.*

*- Tratando-se de impenhorabilidade absoluta, a questão do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por simples requerimento no processo de execução.*

*- O herdeiro é parte passiva legítima na execução, no tocante aos bens que recebeu por herança, não podendo ingressar com embargos de terceiro. Precedentes.*

*- A configuração do bem de família envolve o revolvimento do conteúdo fático-probatório, o que não se admite em sede de recurso especial Súmula 7/STJ. Ademais, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente sobre tal ponto. Súmulas 282 e 356/STF.*

*Recurso especial não conhecido, com recomendação.*

*(REsp 1039182/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 26/09/2008)*

*Ademais, observa-se que o juízo a quo afastou a alegação de impenhorabilidade dos imóveis referentes às matrículas nº 12.943 e 12.944 do 4º CRI de São Paulo e nº 120.688 do 10º CRI de São Paulo, por não poderem ser considerados bens de família, uma vez que os executados são proprietários de outros imóveis.*

*Contudo, verifica-se que para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família, não é necessária a prova de que o imóvel em que reside a família do devedor é o único de sua propriedade. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA.*

*IMPENHORABILIDADE. PROVA DE QUE O IMÓVEL PENHORADO É O ÚNICO DE PROPRIEDADE DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO DO ART. 3º, V, DA LEI 8.009/90. INAPLICABILIDADE. DÍVIDA DE TERCEIRO. PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO DE QUE A DÍVIDA FORA CONTRAÍDA EM FAVOR DA ENTIDADE FAMILIAR. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.*

*1. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, não é necessária a prova de que o imóvel em que reside a família do devedor é o único de sua propriedade.*

*2. Não se pode presumir que a garantia tenha sido dada em benefício da família, para, assim, afastar a impenhorabilidade do bem com base no art. 3º, V, da Lei 8.009/90.*

*3. Somente é admissível a penhora do bem de família hipotecado quando a garantia foi prestada em benefício da própria entidade familiar, e não para assegurar empréstimo obtido por terceiro.*

*4. Na hipótese dos autos, a hipoteca foi dada em garantia de dívida de terceiro, sociedade empresária, a qual celebrou contrato de mútuo com o banco. Desse modo, a garantia da hipoteca, cujo objeto era o imóvel residencial dos ora recorrentes, foi feita em favor da pessoa jurídica, e não em benefício próprio dos titulares ou de sua família, ainda que únicos sócios da empresa, o que afasta a exceção à impenhorabilidade do bem de família prevista no inciso V do art.*

*3º da Lei 8.009/90.*

*5. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 988.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 08/06/2012) CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. RESIDÊNCIA DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE DE SE PROVAR QUE O IMÓVEL PENHORADO É O ÚNICO DE PROPRIEDADE DO DEVEDOR. PRECEDENTES.*

*1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual: a) de acordo com a exceção prevista no art. 3º, VI, da Lei nº 8.009/90, é possível a penhora sobre bem de família, visto tratar-se de execução de indenização por ato ilícito; b) comprovada a existência de propriedade sobre mais de um imóvel, tem-se por desconfigurada a hipótese de bem familiar.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que: - "As exceções aos benefícios da*

Lei 8.009/1990 são as previstas nos seus arts. 3º e 4º, nestes não constando a circunstância de a penhora ter sido efetuada para garantia de dívida originária de ação de indenização por ato ilícito, em razão de violação a normas de trânsito que gerou acidente de veículos" (REsp nº 64342/PR, 4ª Turma, Rel. Min. César Asfor Rocha). - "A circunstância de o débito originar-se da prática de ilícito civil, absoluto ou relativo, não afasta a impenhorabilidade prevista no artigo 1º da Lei 8.009/90" (REsp nº 90145/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Eduardo Ribeiro).

3. Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família (Lei nº 8.009/90), não é necessária a prova de que o imóvel em que reside a família do devedor é o único. Isso não significa, todavia, que os outros imóveis que porventura o devedor possua não possam ser penhorados no processo de execução.

4. "É possível considerar impenhorável o imóvel que não é o único de propriedade da família, mas que serve de efetiva residência" (REsp nº 650831/RS, 3ª Turma, Relª Minª Nancy Andrighi). "O imóvel onde reside a família do devedor não é passível de arresto, ainda que existam outros bens imóveis, cuja destinação não ficou afirmada nas instâncias ordinárias, para permitir a aplicação do art. 5º, par. único da Lei 8.009/9." (REsp nº 121727/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar).

5. Precedentes das egrégias 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso especial provido.

(REsp 790.608/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 27/03/2006, p. 225, REPDJ 11/05/2006, p. 167)

Desse modo e tendo em vista a comprovação da expedição de mandados de penhora, avaliação, intimação e registro dos imóveis referentes às matrículas nº 12.943 e 12.944 do 4º CRI de São Paulo e nº 120.688 do 10º CRI de São Paulo (fls. 271 e 273/274), passemos então a analisar os documentos juntados ao presente agravo de instrumento a fim de verificar se os referidos imóveis podem ser considerados bens de família.

No tocante ao imóvel, matrícula nº 12.943 (apartamento nº 131, situado no 13º andar do Edifício Lago Azul, localizado na Al. Joaquim Eugênio de Lima, nº 928, no 17º subdistrito - Bela Vista), verifica-se os seguintes documentos: cópia da Certidão de Registro de Imóveis indicando que o agravante Paulo Flávio de Melo Carvalho, juntamente com a sua esposa, são proprietários do imóvel desde 1977 (fls. 37/43); declaração do síndico do condomínio, datada de 05.09.2012, no sentido de que o agravante Paulo Flávio de Melo Carvalho reside com sua esposa no referido imóvel desde outubro de 1977 e que encontra o casal com frequência nas dependências do condomínio (fls. 93); ata da assembleia geral ordinária do Condomínio Edifício Lago Azul, realizada em 16.04.2012 e presidida pela Sra. Marília Santos, esposa do agravante Paulo Flávio de Melo Carvalho (fls. 94/96); contas de luz no período de agosto/2011 a agosto/2012 (fls. 99/111), contas de gás no período de julho/2009 a agosto/2012 (fls. 114/151), contas de acesso à internet no período de janeiro/2012 a setembro/2012 (fls. 154/162) e contas de telefone no período de janeiro/2012 a setembro/2012 (fls. 165/173), todos referentes ao referido imóvel em nome do agravante Paulo Flávio de Melo Carvalho.

Já em relação ao imóvel de matrícula nº 12.944, embora conste cópia da Certidão de Registro de Imóveis indicando que o agravante Paulo Flávio de Melo Carvalho, juntamente com a sua esposa, são proprietários do imóvel desde 1976 (fls. 44/50), verifica-se que tal matrícula refere-se à vaga de garagem, que não constitui bem de família para efeito de penhora. Confira-se, a propósito, a Súmula nº 449 do E. Superior Tribunal de Justiça: "A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora."

Nestes termos, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULA 83/STJ. VAGA DE GARAGEM AUTÔNOMA. INAPLICABILIDADE DO ART. 1339/CC.**

1. "A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora" (Súmula 449/STJ).

2. Estando o acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal Superior, incide a Súmula 83 do STJ.

3. Não se aplica o art. 1339 do CC a boxe de estacionamento autonomamente registrado no registro de imóveis.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl no Ag 1179583/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012)

**PROCESSUAL. EXECUÇÃO. NULIDADE DA CITAÇÃO VIA POSTAL. NÃO OCORRÊNCIA. PENHORA DE BOX DE GARAGEM. POSSIBILIDADE.**

1. É válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros. Precedentes.

2. Nos termos da Súmula 449/STJ: a vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora.

3. Como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal

se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Com efeito, o referido verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1395432/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 30/08/2011)

No que tange ao imóvel matrícula nº 120.688 (apartamento nº F-20, localizado no 20º andar, do Edifício Fiandeira, do Condomínio Praça Villa Lobos", à Avenida das Nações Unidas nº 4.797, no 14º subdistrito, Lapa), verifica-se os seguintes documentos: cópia da Certidão de Registro de Imóveis, indicando que o agravante Roberto Santos de Melo Carvalho, juntamente com a sua esposa, são proprietários do imóvel desde 2010 (fls. 54/58); declaração do síndico do condomínio, datada de 05.09.2012, no sentido de que o agravante Roberto Santos de Melo Carvalho reside com sua esposa e o filho menor no referido imóvel desde janeiro de 2011 e que encontra o casal e o filho com frequência nas dependências do condomínio (fls. 182); contas de luz no período de janeiro/2011 a agosto/2012 (fls. 192/211); contas de gás no período de abril/2011 a agosto/2012 (fls. 214/230); contas de tv a cabo, telefone e acesso à internet no período de fevereiro/2011 a setembro/2012; contas de condomínio no período de outubro/2011 a dezembro/2011 (fls. 254/256), todos referentes ao referido imóvel em nome do agravante Roberto Santos de Melo Carvalho.

Demonstrado, portanto, que os imóveis, matrículas nº 12.943 do 4º CRI de São Paulo e nº 120.688 do 10º CRI de São Paulo, podem ser considerados bens de família, deve ser afastada a penhora sobre eles. Neste sentido, já decidiu esta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BEM DE FAMÍLIA. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO DEVEDOR.

1. Não basta a mera alegação de que se trata de residência familiar e, portanto, de bem impenhorável. Deve o devedor fazer a prova do direito alegado (CPC, art. 333, I), apresentando documentação necessária que demonstre a adequação do imóvel às exigências legais. Precedentes do STJ.

2. O MM. Juiz a quo afastou a alegação de bem de família do imóvel situado à Rua 7 (sete), n. 319, Cidade Jardim, Rio Claro (SP), objeto da matrícula n. 33.704 do Cartório de Registro de Imóveis de Rio Claro (SP), e rejeitou a exceção de preexecutividade.

3. O agravante instruiu os autos originários com os seguintes documentos que sugerem tratar-se o imóvel penhorado de bem de família: a) cópia da Certidão de Registro de Imóveis, matrícula n. 33704, indicando que os agravantes são proprietários do imóvel desde 1971 (fl. 44/44v.); b) Boletim de Ocorrência registrado em 2001, em que o agravante Roberto João Cesar menciona o endereço do imóvel como o de seu domicílio (fl. 45); c) solicitação de isenção de IPTU junto à Prefeitura de Rio Claro (fls. 46/47); d) documento de transferência de veículo em 2008, que indica o domicílio da agravante Margarida Bernardes Cesar no imóvel (fl. 49); e) contas de água e telefone com consumo médio mensal (fls. 50/51); f) declaração assinada por Mario Antonio de Oliveira Franceschini, Delegado de Polícia, que o agravado Roberto João César reside no imóvel, comprometendo-se a confirmar tal informação em Juízo (fl. 53).

4. Em sua resposta, a CEF cingiu-se a alegar genericamente que inexistem provas acerca da existência de um único imóvel (fls. 66/67). A cópia da Certidão de Registro de Imóveis de matrícula n. 29.242, contudo, indica que este não é mais de propriedade dos agravantes, havendo o registro de venda ocorrido em 17.11.03 (fls. 41/43v.). Ademais, a impenhorabilidade do bem de família independe de comprovação de ser o imóvel o único de propriedade do devedor (STJ, REsp n. 988915, Rel. Min. Raul Araújo, j. 15.05.12).

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0016295-39.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 24/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ART. IMPENHORABILIDADE. ART. 1º, LEI Nº 8.009/90. COMPROVAÇÃO. LEVANTAMENTO DA CONSTRIÇÃO.

1. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. Referido instituto tem por finalidade ser mais um meio de proteção da família, garantindo-lhe, através disso, um teto relativamente intocável. O instituto e sua finalidade estão de pleno acordo com o disposto no art. 226, caput, da Constituição Federal de 1988, que eleva a família à condição de base da sociedade e merecedora de proteção especial do próprio Estado.

2. No caso vertente, o imóvel objeto da matrícula nº 73.757, registrado no 16º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo/SP e penhorado nos autos da execução de título extrajudicial originária, constitui único imóvel de propriedade da executada Selma Baptista Barreto Campos, ora agravada. As certidões do Oficial de Justiça de fls. 109 e 167, dotadas de fé pública, dão conta de que a agravada Selma reside em aludido imóvel com o cônjuge e uma filha, local onde foi citada e, posteriormente, intimada da penhora e da avaliação do bem.

3. Diante da comprovação que o imóvel inicialmente constrito é residência da família e, como tal, deve gozar da proteção legal, afasto a penhora que recaiu sobre o imóvel referido.

4. *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0021682-35.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014)

Por fim, os agravantes sustentam também que os imóveis, matrículas n.ºs 85.359, 85.362, 85.364, 85.365, 85.372 e 85.378 do 2º Registro de Imóveis de Sorocaba/SP, também são impenhoráveis em virtude de estarem alienados fiduciariamente.

Contudo, conforme alegado pelos próprios agravantes, a r. decisão agravada nada disse em relação aos bens gravados com alienação fiduciária. Desse modo, é defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição. Nestes termos, segue julgado desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - IMÓVEL PENHORADO - BEM DE FAMÍLIA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

1. A decisão agravada entendeu não estar configurado bem de família, a uma por não ter sido comprovada, pelo agravante, a circunstância de ser o imóvel o único possuído e, a duas, por não servir o bem de residência para a entidade familiar. Manutenção do quanto decidido. Precedentes.

2. No tocante à alegação de impenhorabilidade do bem em razão de ser objeto de contrato de alienação fiduciária celebrado entre o agravante e instituição financeira, descabe nesta esfera recursal o conhecimento da matéria argüida, porquanto o Juízo da execução deixou de examiná-la, limitando-se a ordenar a expedição de ofício ao credor fiduciário para que preste as informações solicitadas, antes da determinação da penhora. É defeso ao Tribunal decidir incidentes do processo que não foram solucionados pelo Juízo da causa, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001233-95.2009.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a penhora sobre os imóveis de matrículas n.ºs 12.943 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e 120.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo."

Razão assiste à embargante.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a indisponibilidade do bem de família incide devido a sua impenhorabilidade, haja vista se tratar de medida inócua, devido à impossibilidade de constituição da penhora. Nesse sentido, trago o seguinte aresto:

**"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - BEM DE FAMÍLIA - LEI 8.009/90 - INDISPONIBILIDADE COM FUNDAMENTO NO ART. 185-A DO CTN - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que a indisponibilidade prevista no art. 185 - A, do CTN não pode alcançar o bem de família, uma vez que tal medida se mostraria inócua ante a impossibilidade de se constituir a penhora. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no Ag 1312872/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 13/06/2013)

Presente, portanto, a omissão apontada, acolho os presentes embargos e dou-lhes provimento para sanar a v. decisão embargada, devendo constar como: **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a penhora e a indisponibilidade sobre os imóveis de matrículas n.ºs 12.943 do 4º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo e 20.688 do 10º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016816-47.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COML/ BRASNEI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038819020054036110 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 251) que indeferiu pedido de inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a anotação da existência de distrato social na ficha cadastral da JUCESP.

Nas razões recursais, alegou a agravante a possibilidade de redirecionamento do feito para os sócios/administradores, mesmo havendo distrato societário.

Ressaltou que se executam tributos cujos fatos geradores ocorreram nos períodos: 3/97 a 12/1997; 3/6/9 e 13/1997; 2 e 5/1993; 3 e 12/1995; 1 a 8/1996; 2 a 11/1997; 1/1992; 2/1993; 12/1995; 1/3/4/6/7/8/1996; 2/3/4/5/6/7/9 e 10/1997 e que os sócios requeridos, MARCO ANTONIO OREFICE e DERLI CARNEIRO DE MIRANDA, ingressaram na sociedade, na qualidades de sócios administradores, em 27/12/1996 e, assim, por ocasião da ocorrência da "maioria dos fatos geradores dos tributos cobrados, eram responsáveis pela administração da empresa executada.

Salientou que a certidão do Oficial de Justiça (fl.181/v), datada de 29/10/2008, demonstra que a empresa executada encerrou suas atividades de maneira irregular, uma vez que não estava mais funcionando nos endereços informados à Receita Federal e à JUCESP, o que autoriza o redirecionamento do feito, nos termos da Súmula 435/STJ.

Sustentou que os sócios mencionados, ao elaborarem o distrato social, afirmaram que "a sociedade não deixava Ativo e nem Passivo", de modo que prestaram informações falsas à Junta Comercial, posto que existiam débitos tributários na ocasião do arquivamento do distrato, restando evidente que realizaram conduta fraudulenta, que reflete, também, na esfera criminal, existindo indícios da ocorrência de prática delituosa.

Aduziu que os agravados, sabedores do débito, excluído do REFIS, em 1/1/2002, realizaram o distrato, caracterizando uma liquidação com fraude à lei.

Discorreu sobre o instituto do distrato, ressaltando que somente será considerada a extinção da empresa, quando preenchidas todas as fases do procedimento.

Alegou que, no presente caso, os sócios realizaram apenas a primeira fase da dissolução (dissolução ato), sendo que a liquidação foi feita incorretamente.

Invocou o disposto no art. 1.103, CC.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a inclusão dos agravados no polo passivo da execução fiscal e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada.

Consta da ficha de breve relato da JUCESP (fl. 204), a existência de distrato social, que tem o condão de elidir a

presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. Nesses termos:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE*

- 1. A questão relativa à inclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*
- 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.*
- 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio -gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.*
- 4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.*
- 5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade; a empresa foi citada na pessoa de seu representante legal (fls. 15); e, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 19/20, trata-se de empresa dissolvida, cujo distrato social foi devidamente registrado naquele órgão. A inexistência de bens da pessoa jurídica, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente.*
- 6. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.*
- 7. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.022228-9, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, D.E. 6/10/2009).*

Destarte, não comprovada a dissolução irregular da empresa, descabe a responsabilização do sócio, nos termos do art. 135, III, CTN.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010692-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA  
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA  
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA  
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA  
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA  
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00490084820134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido liminar, em face de decisão (fls. 52 e 71) que recebeu os embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo, sob o fundamento de que ausentes os pressupostos legais do art. 739-A, § 1º, CPC.

Nas razões recursais, alegaram as agravantes que, procedida a penhora eletrônica de ativos financeiros, foram bloqueados R\$ 32.905,37.

Afirmaram que os embargos foram opostos sob os seguintes argumentos: prescrição e decadência; inclusão das embargantes, lastreada em quebra de sigilo bancário; afronta ao princípio da capacidade contributiva; falta de preenchimento de requisitos essenciais da CDA; igualdade de capacidade contributiva, carga tributária excessiva; multas e juros.

Sustentaram que tais argumentos demonstram que os embargos à execução deveriam ser recebidos no efeito suspensivo.

Argumentaram que o § 1º do art. 16 da Lei nº 6.830/80 não faz exigência de que a execução esteja integralmente garantida, mesmo porque, se inexistem bens, a execução deverá ser suspensa.

Defenderam que a Lei nº 6.830/80 não disciplina os efeitos da oposição à execução.

Asseveraram que a Lei nº 11.382/06 não eliminou o manejo dos embargos à execução e que a concessão do efeito suspensivo a eles deve ser automática, independentemente dos requisitos exigidos no art. 739-A, § 1º, CPC, haja vista que há incompatibilidade lógica procedimental entre os ritos prescritos nos artigos 730 e 739-A, CPC.

Salientaram que a Lei nº 11.382/06 é lei geral, não se sobrepondo à lei especial (Lei nº 6.830/80).

Discorreram sobre o mérito dos embargos à execução fiscal.

Requereram a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão que indeferiu o efeito suspensivo dos embargos à execução.

Decido.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspenderem a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o artigo 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, n.º 6.830/80, não disciplinou o tema.

A questão já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, que decidiu, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, CPC, pela aplicação do mencionado dispositivo legal (art. 739-A, CPC) às execuções fiscais.

Transcrevo a ementa citada:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

*4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do*

feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, **tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31/5/2013). (grifos)

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo este ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Dispõe o §1º do art. 739-A do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução, relevância dos fundamentos dos embargos e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. Exige-se, portanto, a **presença cumulativa** dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, do CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

**AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com

efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de prosseguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido.

(TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010).

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006.

REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980.

"DIÁLOGO DAS FONTES".

Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).

Colaciono outros julgados que refletem o mesmo posicionamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo, como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução, não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA: 13/04/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO.

AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ.

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo, salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos, cumulativamente: a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora, depósito ou caução suficientes. 3. No caso

concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4. Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA: 14/01/2008).  
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido.

(TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA: 12/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A, deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos, a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data: 29/04/2008).

Na hipótese, ao largo da relevância (ou não) dos fundamentos dos embargos, é certo que, compulsando os autos, verifica-se: inexistente requerimento das embargantes, quanto à atribuição de efeito suspensivo aos embargos; não comprovado que o prosseguimento da execução manifestamente pode causar às executadas grave dano de difícil ou incerta reparação e, por fim, a execução não está garantida por penhora, depósito ou caução **suficiente**.

Importante ressaltar que a execução fiscal foi proposta para a cobrança de débito no valor de R\$ 5.188.962,82 (fl.49), restando penhorado, como afirmam as agravantes, o montante de R\$ 32.905,37, ou seja, o equivalente a menos de 1% do valor executado, não sendo possível afirmar que a suficiência da penhora.

Assim, inexistindo os requisitos cumulativamente previstos no art. 739-A, § 1º, CPC, descabido o recebimento dos embargos, com a suspensão da execução fiscal.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta juntamente com o Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.013699-0.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016833-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016833-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : NEFROCLIN CLINICA MEDICA S/C LTDA e outros  
: SYLVIO JOSE MACEDO BECKER  
: JOSE AMSTERDAM COLARES VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP223549 RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00067116019994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 13) que indeferiu a exclusão pretendida, uma vez que a executada descumpriu o dever de informar ao Fisco a mudança de endereço, fato que ensejou o redirecionamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, relataram os agravantes NEFROCLIN CLÍNICA MÉDICA S/C LTDA, SILVIO JOSÉ MACEDO BECKER e JOSÉ AMSTERDAM COLARES VASCONCELOS que (i) os sócios-executados foram incluídos no polo passivo da execução fiscal em 2/4/2003; (ii) que, após um ano suspenso o andamento do feito, em razão do parcelamento do débito, a exequente requereu o prosseguimento da execução, em que, em 30/10/2006, o Juízo *a quo* revogou a decisão que determinou a inclusão dos sócios, tendo em vista que a mera devolução da citação postal não configura dissolução irregular da empresa; (iii) que, a União requereu a expedição de mandado de constatação, que restou negativo; (iv) que, em razão disso, o Juízo de origem determinou a inclusão dos sócios.

Alegaram, entretanto, que a empresa informou que não foi dissolvida irregularmente, que não estava inativa, mas que tinha endereço fixo (mesmo local outrora informado nos próprios autos - procuração de fl.157) e continuava (até hoje) funcionamento normalmente.

Ressaltaram que o novo mandado de constatação restou positivo, certificando a atividade da empresa.

Sustentaram que os sócios das sociedades empresárias só responderão pelos créditos da pessoa jurídica na condição de substitutos, quando as obrigações defluírem da prática de ato ou fato inquinado de excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatutos da empresa (art. 135, III, CTN).

Salientaram que a personalidade jurídica da empresa é distinta da de seus sócios (art. 20, CC/16) e que a extensão dos efeitos das obrigações somente se dá em situações especialíssimas (art. 50, CC).

Afirmaram que nem se diga que existem indicativos de violação ao CTN, evidências de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades ou, que seja o caso em tela, hipótese de aplicação da Súmula 435/STJ.

Destacaram que os sócios não figuram na CDA que ampara a excussão fiscal.

Requereram o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e declarar a ilegitimidade passiva dos sócios, SILVIO JOSÉ MACEDO BECKER e JOSÉ AMSTERDAM COLARES VASCONCELOS, com consequente reautuação do processo, ordenando suas exclusões, prosseguindo o feito somente em face da empresa executada.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013699-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros

ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO(A) : SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA  
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA  
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA  
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA  
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA  
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00490084820134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls.38 e 57) que recebeu embargos à execução fiscal, sem efeito suspensivo.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que se executam débitos no montante de R\$ 6.516.041,10, que foram garantidos parcialmente, mediante bloqueio *on line*, que atingiu pouco mais de R\$ 30.000,00.

Argumentou que, nos termos do art. 16, §1º, Lei nº 6.830/80, não são admissíveis os embargos do executado antes de garantida a execução, sendo, portanto, requisito de admissibilidade.

Destacou que, no caso, a garantia existente não alcança 5% do valor executado, de modo que os embargos não poderiam ser aceitos.

Aduziu que, somente se demonstrada inequivocamente a inexistência de bens aptos a garantir a dívida, pode-se releva a imposição do art. 16, § 1º, LEF, o que não é o caso dos autos.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o não recebimento dos embargos à execução fiscal e , ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido, nesta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA . LEI Nº 6.830/80.*

*ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16. 2. Caso em que a agravante livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica. 3. Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em falta de condição da ação ou em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência. 4. Nada impede, portanto, que a agravante, perante o Juízo agravado, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia , imputando ilegalidade por processar o Juízo agravado o pedido da agravante, tal como formulado, no livre exercício do direito de ação. A escolha foi da agravante e de sua defesa técnica que, portanto, sabia ou deveria saber, esta*

última, quanto à necessidade de garantia do Juízo, no caso de embargos à execução fiscal. 5. Não se pode, enfim, esperar que o Juízo corrija o suposto erro da defesa na oposição de embargos do devedor, ao invés de exceção de pré-executividade, em especial se tal correção pode ser feita por iniciativa da própria parte a quem diretamente interessa tal ato. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000394106, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - DESCABIMENTO.** 1. Preliminarmente, não procede a pretensão da embargante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº. 9.289/96. Isto porque a Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual. Precedente. 2. No tocante à concessão da assistência judiciária gratuita, ainda que, em regra, tal benefício seja, mediante simples afirmação, prerrogativa das pessoas físicas, uma vez que a Lei 1.060/50 expressamente considera necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família", entendo, em consonância com a jurisprudência, que o benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a parte não possui condições de suportar os encargos do processo, o que não ocorreu no caso em tela. O mesmo raciocínio se aplica ao pleito acerca do diferimento do recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, uma vez que o artigo 5º, IV, da Lei nº 11.608/2003 somente o admite em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento, o que não restou comprovado nos autos, estando correta a sentença no particular. 3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora. Contudo, afirmar a segurança do juízo como condição para a admissibilidade dos embargos à execução não significa dizer que o valor do bem penhorado tenha, necessariamente, de ser suficiente para garantir a execução. Noutras palavras, o oferecimento de garantia em valor inferior ao da dívida não obsta a possibilidade de serem ajuizados embargos do devedor. Isto porque, por força do art. 15, II, da Lei 6.830/80, é possível o reforço da penhora no curso dos embargos e até mesmo após o seu julgamento. Precedente desta Corte. 4. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC pela ausência de citação da embargada. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à origem para que sejam devidamente processados, após regular citação. (TRF 3ª Região, AC 201003990071847, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

E no Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES.** 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). 3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007). 6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200601460224, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:27/04/2009).

Destarte, é requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante

decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia ; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). 6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal. 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827/ PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013).*

Assim, resta perquirir a necessidade da garantia integral do débito, para o processamento dos embargos à execução fiscal.

A jurisprudência era firme, antes da Lei nº 11.382/2006, no sentido de que a insuficiência da garantia não era

capaz de afastar o recebimento dos embargos à execução, posto que a complementação podia ser efetivada a qualquer momento no transcurso do feito.

Há jurisprudência desta Corte nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DETERMINA A INDICAÇÃO DE BENS LIVRES SOBRE OS QUAIS PUDESSE INCIDIR PENHORA, SOB PENA DE REJEIÇÃO DOS EMBARGOS POR ELA OPOSTOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PROVIDO EM PARTE. 1. O art. 737 do CPC e o § 1º do art. 16 da LEF determinam a admissão dos EMBARGOS do devedor está condicionada à GARANTIA da execução, porém, não exigem que a segurança seja total ou completa. 2. A insuficiência da penhora não é motivo para a extinção dos EMBARGOS do devedor, porque poderá ser suprida, oportunamente, com o reforço da penhora. 3. Realizar a penhora apenas para dar prosseguimento à execução FISCAL, sem oferecer ao executado oportunidade de opor EMBARGOS, afronta o princípio do contraditório, visto que restringe o direito de defesa. 4. Muito embora o valor dos bens penhorados seja insuficiente para GARANTIA total do juízo, conforme consta da decisão agravada (fl. 82), há que se determinar o reforço da penhora e não condicionar o recebimento, processamento e julgamento dos EMBARGOS à complementação da GARANTIA. 5. Agravo parcialmente provido, para impedir rejeição liminar dos EMBARGOS, subsistindo os efeitos da decisão agravada, no que diz respeito à complementação da GARANTIA. (AG 2006.03.00.071348-0/SP, QUINTA TURMA, DJU 14/03/2007, Relatora RAMZA TARTUCE).*

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE.*

*ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. REFORÇO QUE PODERÁ SER DEFERIDO EM QUALQUER FASE DO PROCESSO. I - Eventual insuficiência de bens para garantir o Juízo poderá ser suprida por posterior reforço de penhora efetuado no transcurso da presente execução FISCAL (Lei 6.830/80, art. 15, II). Desta forma, a mera possibilidade de prosseguimento dos EMBARGOS não redundará em qualquer ofensa ao direito do Fisco de ver satisfeitos os débitos para com ela em aberto. II - Não vejo como constranger o acesso ao Judiciário, condicionando-o à GARANTIA total do Juízo, sem incorrer em cerceamento de defesa, especialmente nos casos em que já foram realizadas diligências no sentido de se obter bens passíveis de constrição no montante exigido. Por isto, entendo que a GARANTIA parcial da execução não obsta a admissibilidade dos EMBARGOS do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. (Precedentes do STJ). III - Agravo de instrumento improvido. (AG 2006.03.00.000298-7/SP, QUARTA TURMA, DJU 28/02/2007, Relatora ALDA BASTO).*

Desta forma, era inadequada a rejeição liminar dos embargos, sob o fundamento da insuficiência da penhora.

Ainda na atual sistemática processual a rejeição liminar não encontra guarida, ou seja, na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 ao Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. 1. "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/8/2005). 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200802144542, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:11/02/2011).*

Contudo, nestas circunstâncias, hodiernamente, não se atribui o efeito suspensivo aos embargos, porquanto ausente um dos requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC ("O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes").

Todavia, no caso em comento, como dito anteriormente, a execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário de mais de R\$ 5.000.000,00 e que foi penhorado pouco mais de R\$ 30.000,00, ou seja, **a penhora realizada nos autos garante menos de 1% da execução fiscal.**

Assim, não se pode alegar que a execução está, ainda que parcialmente, garantida.

Desta forma, de rigor o reforço da penhora, nos termos do já mencionado art. 16, Lei nº 6.830/80, para o efetivo processamento dos embargos à execução.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta juntamente com o Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.010692-3.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018958-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIÁVEIS S/A  
ADVOGADO : SP119243 ANTONIO AUGUSTO VIEIRA GOUVEIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00112721420144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por LOG E PRINT DADOS VARIÁVEIS S/A, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a liberação das mercadorias importadas relacionadas na DI n. 14/0701915-7.

Requer seja determinada a imediata conclusão do desembaraço aduaneiro, com a consequente liberação das mercadorias relacionadas na DI n. 14/0701915-7, fazendo constar o respectivo registro no SISCOMEX, para os devidos fins.

#### **Decido.**

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, caput, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

No tocante à retenção de mercadoria para conferência aduaneira, a jurisprudência desta Corte tem entendido que, havendo inconsistência nas informações prestadas pelo importador, é lícito à autoridade fiscal obstar a conclusão do procedimento de desembaraço aduaneiro e liberação da mercadoria importada. Veja-se, abaixo, julgado nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. DECLARAÇÃO DE TRÂNSITO ADUANEIRO. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. AUTUAÇÃO LEGÍTIMA EM FACE DAS NORMAS ADUANEIRAS VIGENTES. PENA DE PERDIMENTO. CONSEQÜÊNCIA DA IRREGULARIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. 1. Discute-se o direito à liberação da mercadoria importada em regime de trânsito aduaneiro, apreendida em face da divergência instaurada quanto à quantidade e a espécie do conteúdo declarado pela impetrante, cujo procedimento levará à aplicação da pena de perdimento 2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre eles o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76. 3. O perdimento de mercadorias é uma das sanções administrativas e é desencadeada por irregularidades detectadas por ocasião da importação e respectivo desembaraço aduaneiro, em razão do controle das entradas de bens no país que a Administração faz por meio de seus agentes. Sua aplicação, ao tempo da importação, já era prevista pelo Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85, legislação que já passou pelo crivo do Tribunal Federal de Recursos que, manifestando-se sobre o tema, admitiu a constitucionalidade do perdimento, com suporte na eficácia dos novos preceitos constitucionais de 1988, relativos à garantia dos direitos individuais, dentre os quais se encontra o direito de propriedade. Não se trata de confisco de bens, considerando que a mercadoria, nessa condição, pende de nacionalização, portanto, sobre ela o importador não tem justo título. 4. O regulamento em questão revela-se como norma protetiva dos interesses da Administração Pública e prestigia a probidade dos atos de importação, considerando que as atividades de comércio exterior envolvem os interesses de toda uma coletividade, investindo-se a Fazenda Pública desse munus, em procedimento regular, para a imposição da penalidade pertinente. 5. A declaração "falsa" representa uma manifestação*

irregular e não encontra amparo na lei. 6. Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação de determinados bens, estando o Fisco autorizado a impor as sanções trazidas pelos normativos. Saliente-se que, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a regra vem se mantendo, tendo sido admitido o perdimento de bens, nos procedimentos instaurados no âmbito aduaneiro, pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002. 7. Na espécie, em conferência física, foi apurado que a quantidade e a espécie dos bens em conferência eram diversas do relacionado na Declaração de Trânsito Aduaneiro. 8. Entretanto, juntou a impetrante aos autos, como prova das suas alegações, uma Fatura Comercial (fls. 37) e uma Fatura ProForma (fls. 38), porém ao invés de coincidirem em seus elementos, ambas têm descrições distintas, quanto à quantidade, à qualidade e ao preço da mercadoria importada, e encontram-se relacionadas ao mesmo container, com o mesmo número e data, documentos que não viabilizam a regularização dos bens importados. 9. Restou patente que a impetrante tentou internar, no país, mercadorias em quantidade e espécie não compatíveis com a Declaração de Trânsito Aduaneiro, não havendo qualquer ilegalidade na autuação levada a efeito. Não logrou a impetrante êxito em provar que as mercadorias encontravam-se em conformidade com as regras previamente traçadas pela legislação, presumindo-se a fraude e o dano ao erário pela documentação apresentada, em que a mercadoria diferia em quantidade e qualidade da realmente importada. 10. Apelação improvida. (AMS 98.03.092468-0, j. 31/01/2008, DJU DATA:14/02/2008, Turma Suplem. da 2ª Seção, Relatora Juíza Convocada Eliana Marcelo)

No caso, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, a DI n. 14/0701915-7 foi selecionada para conferência pela Aduana, situação "apresentar documentos" em 11/4/2014 (fls. 62).

A autoridade coatora, alegou, em suas informações, que os representantes legais da empresa comprometeram-se a providenciar documentos, no início de maio/2014. Passadas várias semanas sem manifestação, houve intimação formal (fls. 96). O representante legal da empresa teria, então, agendado atendimento para 27/6/2014, mas não teria comparecido nem apresentado justificativa (fls. 83).

Portanto, no entender da administração, o andamento do procedimento de controle aduaneiro encontra-se paralisado em virtude da falta de apresentação de documentos pela contribuinte.

A autoridade aduaneira informou ainda que os motivos do bloqueio do despacho aduaneiro estavam devidamente identificados, conforme informado pelo SEPEA - Serviço de Procedimentos Especiais Aduaneiros, setor competente para realizar exames preliminares nas declarações de importação registradas (fls. 81), o que afasta a alegação da contribuinte de que desconheceria os motivos do bloqueio do despacho aduaneiro.

Ainda que assim não fosse, mediante análise de outros elementos juntados aos autos, aparentemente a contribuinte tinha acesso à página da rede mundial de computadores do Siscomex, no qual consta a informação: "selecionado para conferência aduaneira - apresentar documentos" (fls. 60), o que demonstra, ao menos em exame preambular da questão, que a recorrente deveria ter diligenciado para regularizar a situação.

Portanto, neste exame preambular, e de acordo com o que consta do instrumento que forma o presente agravo, não ficou demonstrado de plano que a demora na liberação das mercadorias possa ser imputada à autoridade coatora, inexistindo elementos que comprovem, portanto, ilegalidade no ato perpetrado pela autoridade impetrada.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029564-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ONOGAS ENGARRAFADORA E DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00061871920064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, entendeu incabível a análise da caracterização de grupo econômico na via executiva.

Requer a reforma da decisão agravada, para que seja reconhecida a existência de grupo econômico no caso, envolvendo a empresa executada ONOGAS ENGARRAFADORA E DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA.

Decido.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, é lícito ao relator dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A possibilidade de reconhecimento de grupo econômico de fato em execução fiscal tem como fundamento legal os artigos 135, III, e 124, ambos do Código Tributário Nacional e art. 50 do Código Civil.

Verificam-se, ainda, vários precedentes no sentido da possibilidade de apreciação de questão relativa à formação de grupo econômico em execução fiscal, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. GRUPO DE SOCIEDADES COM ESTRUTURA MERAMENTE FORMAL. PRECEDENTE.*

*1. Recurso especial contra acórdão que manteve decisão que, desconsiderando a personalidade jurídica da recorrente, deferiu o arresto do valor obtido com a alienação de imóvel.*

*2. Argumentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, contradições ou ausência de fundamentação. O não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a questão conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há omissão a ser suprida. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no arresto a quo.*

*3. "A desconsideração da pessoa jurídica, mesmo no caso de grupo econômicos, deve ser reconhecida em situações excepcionais, onde se visualiza a confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores. No caso sub judice, impedir a desconsideração da personalidade jurídica da agravante implicaria em possível fraude aos credores. Separação societária, de índole apenas formal, legitima a irradiação dos efeitos ao patrimônio da agravante com vistas a garantir a execução fiscal da empresa que se encontra sob o controle de mesmo grupo econômico" (Acórdão a quo).*

*4. "Pertencendo a falida a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da falida para que os efeitos do decreto falencial alcancem as demais sociedades do grupo. Impedir a desconsideração da personalidade jurídica nesta hipótese implicaria prestigiar a fraude à lei ou contra credores. A aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica dispensa a propositura de ação autônoma para tal. Verificados os pressupostos de sua incidência, poderá o Juiz, incidentalmente no próprio processo de execução (singular ou coletiva), levantar o véu da personalidade jurídica para que o ato de expropriação atinja terceiros envolvidos, de forma a impedir a concretização de fraude à lei ou contra terceiros" (RMS nº 12872/SP, Rel Min Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 16/12/2002).*

*5. Recurso não-provido."*

*(STJ, RESP n. 767021, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 12/9/2005, grifos meus)*  
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GRUPO ECONÔMICO E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - INCLUSÃO DAS EMPRESAS DO GRUPO E DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO - LEGALIDADE.*

*1. Presença de indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão das empresas do grupo no polo passivo do executivo fiscal, bem assim a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica. Inteligência dos art. 135, III, do Código Tributário Nacional, e art. 50 do Código Civil.*

*2. Reforma da adesão agravada para permitir a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, das empresas integrantes do grupo econômico e dos sócios administradores."*

*(AI 0034971-06.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 6/9/2012, e-*

DJF3 Judicial 1 de 20/9/2012)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO DO ARTIGO 1.032, CC - INAPLICABILIDADE - GRUPO ECONÔMICO - CONFUSÃO PATRIMONIAL - TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

1. Não é aplicável o prazo do artigo 1.032, CC, no que se refere à responsabilização dos sócios, uma vez que se objetiva a satisfação de créditos tributários, impondo-se, portanto, a aplicação das regras constantes do Código Tributário Nacional.

2. A formação de grupo econômico não se presume. Dessa feita, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé com prejuízo a credores, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas e/ou pessoas naturais.

3. Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.

4. Existência de fortes indícios de formação de grupo econômico, com evidente confusão patrimonial e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Possibilidade de inclusão.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 0032998-50.2010.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 21/7/2011, -DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2011)

Portanto, a temática do reconhecimento de grupo econômico de fato, com o objetivo de fraudar o pagamento de créditos tributários, é pertinente à execução fiscal.

Cumprido esclarecer, ainda, que a ausência de manifestação sobre tal questão em primeira instância impede a análise no presente momento processual, sob pena de inadmissível supressão de instância.

Saliente, por fim, não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, apenas para determinar que o Juízo *a quo* analise a questão suscitada pela ora agravante, qual seja, a formação de grupo econômico de fato.

Dê-se ciência ao MM. Juiz de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027970-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : REX VALVULAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP052050 GENTIL BORGES NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 11038051219954036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de novo bloqueio via Bacenjud e, em caso negativo, de penhora sobre o faturamento.

Determinou, ainda, o arquivamento dos feitos, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 2º da Portaria MF

n. 75/2012.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão parcial do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Inicialmente, aprecio o pedido de realização de novo Bacenjud.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que é possível reiteração do pedido de bloqueio de ativos financeiros, desde que observado o princípio da razoabilidade, conforme se verifica, exemplificativamente, dos julgados a seguir colacionados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.*

*1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 1328067/RS, Relator Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11/4/2013, DJe 18/4/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.*

*1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.*

*2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.*

*3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN.*

*4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.*

*5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.*

*6. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 1323032/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 7/8/2012, DJe 14/8/2012)*

Neste mesmo sentido, a E. Terceira Turma desta Corte tem admitido tal reiteração na hipótese de decurso razoável de tempo:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO.*

*POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado.*

*2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.*

*3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma.*

*4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada.*

*5. Agravo inominado desprovido."*

*(AI n. 2011.03.00.001951-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/10/2011, D.E. 25/10/2011)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - POSSIBILIDADE - REITERAÇÃO - CABIMENTO - CONTA SALÁRIO - EXCLUSÃO - RECURSO*

*PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora on line de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo a quo, no entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio, sob o fundamento de que a medida demanda tempo e recursos.

3. Compulsando os autos e verificando a efetivação da citação da executada (firma individual), cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se que decorrido desde a primeira (4/8/2009 - fl. 53/55) mais de dois anos, ou seja, tempo razoável para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar manobra freqüente da exequente.

4. Salutar, para a eficácia da medida já deferida outrora, a reiteração da ordem judicial de bloqueio. Além disso, nenhum prejuízo trará ao executado, tendo em vista que a medida já fora permitida.

5. Ressalvadas do bloqueio as contas correntes utilizadas para recebimento de salário e pensão, conforme já restou comprovado nos autos originários (fl. 67 e 114 dos autos originários - fl. 56 e 62 dos presentes autos, respectivamente).

6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI n. 2012.03.00.030185-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 7/3/2013, D.E. 19/3/2013)

No caso em análise, a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud já havia sido deferida pelo Juízo a quo, mas resultou negativa em 13/3/2009 (fls. 125/126), tendo a exequente reiterado o pedido em 8/7/2011 (fls. 147), cujo indeferimento é objeto do presente agravo de instrumento.

Dessa forma, na linha dos precedentes supracitados, há de ser deferida a nova realização de penhora mediante o sistema Bacenjud, considerando-se o tempo decorrido desde a anterior tentativa infrutífera de penhora de ativos financeiros.

Em razão do acima decidido, resta prejudicada a questão do alegado arquivamento indevido dos autos, bem como a análise do pedido de penhora sobre o faturamento da empresa, por se tratar de pedido condicional, ante a regra do parágrafo único do art. 460 do CPC.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a tutela antecipada recursal, apenas para determinar a penhora de ativos financeiros em nome do executado, mediante o sistema Bacenjud, até o valor atualizado da dívida.

Comunique-se o MM. Juízo a quo para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018598-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018598-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SAINT GERMAIN IMP/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP162235 ALEXEI JOSE GENEROSO MARQUI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00051823020144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução 278 do Conselho de Administração desta Corte, em cinco dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027008-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027008-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS NOVO TEMPO LTDA  
ADVOGADO : SP027510 WINSTON SEBE e outro  
AGRAVADO(A) : PARIS AUGUSTO DE SOUZA e outros  
: IZALINO AUGUSTO DE SOUZA JUNIOR  
: DAVID AUGUSTO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 11058025919974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anterior, excluindo os representantes legais do polo passivo da lide.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando a manutenção dos corresponsáveis no polo passivo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*

*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

*(...)" (STJ, REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO*

PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido". (STJ, REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início depois de esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

In casu, resta caracterizada a prescrição, uma vez que a empresa executada foi citada em 12/5/1998 (fls. 17vº), sendo que os representantes legais indicados não foram citados até o momento, já tendo transcorrido, então, mais de cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.**

Neste sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

2. Agravo regimental improvido." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032058-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CLINICA DE OLHOS PAULISTA S/C LTDA e outro  
: RENATO ADDONO  
ADVOGADO : SP103154 GICELI DO CARMO TOSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05319599319974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de não-executividade ofertada por RENATO ADDONO para pronunciar a prescrição da pretensão executiva em relação a ele e aos demais coexecutados, Benedita Helena Pereira e Isete Aparecida dos Santos, prosseguindo-se, no mais, o feito executivo.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando a manutenção dos corresponsáveis RENATO ADDONO e Benedita Helena Pereira.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*

*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

*(...)" (STJ, REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

*2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.*

*3. Recurso especial provido". (STJ, REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ*

18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início depois de esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

*"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.*

*Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."*

*In casu*, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa executada (5/8/1997, fls. 30) e do pedido de inclusão do representante legal indicado (data de protocolo 27/9/2006 - fls. 191/193) já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**.

Neste sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

*2. Agravo regimental improvido." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031652-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031652-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ADEMIR SOUZA E SILVA e outro  
: ALCIDES VALENCIANO  
ADVOGADO : SP077291 ADEMIR SOUZA E SILVA

PARTE RÉ : MONTREAL INCORPORACOES E PARTICIPACOES LTDA e outros  
: SILVIO CARLOS DA SILVA  
: ROSANGELA COSTARDI BORGUETTI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000515020044036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de transformação do depósito efetuado em pagamento definitivo. Entendeu o Juízo *a quo* que referida conversão somente poderá ser realizada após a expedição da carta de arrematação.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Em análise permitida no âmbito do agravo de instrumento, tenho que os argumentos jurídicos utilizados pelo Magistrado *a quo* guardam extrema pertinência com o contexto fático delineado nos autos, inexistindo, portanto, fundamento relevante para, nos termos do art. 558 do CPC, atribuir o efeito suspensivo ao recurso.

Compulsando os autos, temos que, nos autos da execução fiscal, houve arrematação de imóvel de propriedade da executada, conforme auto de arrematação a fls. 75.

Verifica-se também que o arrematante parcelou o pagamento da arrematação em 60 meses, peticionando nos autos informando que, quanto à prova de quitação do ITBI (exigida pelo artigo 703, inciso III, do CPC), teria ajuizado ação ordinária no Juízo Estadual, requerendo a isenção do ITBI, perante o poder público municipal. Referida ação, em princípio, encontra-se pendente de julgamento (fls. 100/114).

Assim, correta a decisão agravada que indeferiu o pedido de transformação do depósito efetuado em pagamento definitivo, determinando que se aguardasse a expedição da carta de arrematação, objetivando preservar o interesse das partes, com base no artigo 798 do CPC.

Além disso, não está configurado o perigo de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que os valores encontram-se depositados nos autos, podendo a recorrente/União aguardar até novo pronunciamento na execução fiscal ou o julgamento desse agravo de instrumento pela Terceira Turma.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012964-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012964-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00497472120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo nominado interposto por FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA em face de decisão monocrática que negou seguimento a agravo de instrumento interposto pela União.

Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O presente agravo nominado não merece ser conhecido, ante a ausência de interesse recursal por parte da executada/embargada FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA.

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão objeto do agravo de instrumento recebeu os embargos à execução opostos pela executada Futurama.

A União interpôs agravo de instrumento, pleiteando não fossem recebidos os referidos embargos à execução, por não estar integralmente garantido o juízo.

A fls. 601/602, foi negado seguimento ao agravo de instrumento da União, entendendo correta a decisão agravada que permitiu a defesa mesmo na hipótese de não garantida a totalidade do valor executado.

Assim, verifico que a ora recorrente, FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA, não tem qualquer interesse em recorrer em relação à decisão monocrática proferida neste agravo de instrumento.

A pretendida atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução deve ser requerida pela via processual própria.

Dessa forma, ante a ausência de comprovação do gravame que a parte agravante sofreu com a decisão ora guerreada, não há como conhecer do recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo inominado a fls. 604/607, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010524-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010524-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : APARECIDA DA CRUZ OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : ALAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ADB CONSTRUCOES E COM/ LTDA e outros  
: NELSON MACIEL  
: BENTO RODRIGUES BARBOSA  
: IRENE DOS SANTOS PEREIRA  
: DANIEL BEZERRA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00970196520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA DA CRUZ OLIVEIRA SILVA em face de decisão que, em execução fiscal, verificando a existência de erro material, retificou *decisum* anteriormente proferido para deixar de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, visto que a executada/recorrente é patrocinada pela Defensoria Pública da União, aplicando-se o disposto na Súmula 421 do STJ.

Alega a agravante, em síntese, que houve *reformatio in pejus* na decisão impugnada, pois decorreu de embargos declaratórios opostos pela própria recorrente, não havendo requerimentos que levassem à reforma do *decisum* nos moldes em que realizada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se que a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios decorrentes do acolhimento de exceção de pré-executividade foi mantida por esta Corte ao negar seguimento ao agravo de instrumento n. 0013460-78.2013.4.03.0000, interposto pela ora agravada, sendo que a decisão proferida no aludido agravo transitou em julgado.

Outrossim, observa-se que a decisão objurgada foi prolatada em apreciação de embargos de declaração interpostos

pela própria executada/ora agravante apenas para discutir a necessidade de processo executivo autônomo para a cobrança dos aludidos honorários, restando caracterizada, a princípio, a ocorrência de *reformatio in pejus*, na medida em que, sob a escusa de existência de erro material, revogou-se a condenação da verba honorária. Sendo assim, sabendo-se que o princípio da vedação à reforma para pior impera em nosso sistema recursal, a *priori*, a decisão impugnada deve ter seus efeitos obstados, mantendo-se o provimento prévio ao julgamento dos embargos de declaração.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado para sobrestar a eficácia da decisão recorrida até o julgamento final do presente recurso.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007796-42.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ALEJANDRO ENRIQUE HUBE SERRANO  
ADVOGADO : SP039169 DIVA MANINI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.37729-3 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEJANDRO ENRIQUE HUBE SERRANO em face da decisão que, em ação de repetição de indébito na fase de cumprimento da sentença, acolheu os cálculos apresentados pela União Federal, determinando a expedição de ofício requisitório no valor de R\$ 15.199,95 (para setembro de 2007).

Aduz o recorrente, em síntese, que, por se tratar de ação de repetição de indébito relativa a empréstimo compulsório, está implícita a remuneração com juros compostos/capitalizados, tal como ocorre na caderneta de poupança, sendo devida, portanto, a aplicação destes no cálculo do valor a ser-lhe repetido.

Não houve pedido de efeito suspensivo e a agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção do *decisum* objurgado.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil

Realmente, além de o título transitado em julgado não prever a incidência de juros capitalizados, encontra-se pacificada na jurisprudência pátria a inaplicabilidade destes na atualização de valores a serem repetidos ao contribuinte, sob pena de indevido anatocismo, conforme se verifica dos precedentes a seguir colacionados:

*"RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DECRETO-LEI Nº 2.288/86. RENDIMENTOS DA CADERNETA DE POUPANÇA. INAPLICABILIDADE.*

*1. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser incabível, para fins de atualização monetária, a aplicação do art. 16 do Decreto-lei n. 2.288/86, que trata da incidência dos rendimentos da caderneta de poupança para atualização do indébito referente ao empréstimo compulsório sobre combustíveis, em razão da referida norma ter sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.*

*2. Recurso especial provido."*

(STJ, REsp 396.859/RJ, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 7/2/2006, DJ 20/3/2006, p. 231, grifos meus)

*"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. COMBUSTÍVEIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. INADMISSIBILIDADE.*

***A correção monetária dos débitos judiciais advindos da cobrança indevida do empréstimo compulsório do DL 2.288/86, não inclui os rendimentos das cadernetas de poupança.***

*A caderneta de poupança é composta por correção monetária e juros, incabível para a hipótese, devendo-se obedecer ao plasmado da Súmula 46, do Extinto TFR.*

*Recurso parcialmente provido para que o indébito seja corrigido apenas pelo INPC."*

(STJ, REsp 239371/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 15/2/2000, DJ 3/4/2000, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DL Nº 2.288/86. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICAÇÃO DOS PERCENTUAIS DA CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA CORTE ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETEM A REAL INFLAÇÃO À SUA ÉPOCA.*

*1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante, mantendo a inclusão, nos cálculos de conta de liquidação de sentença transitada em julgado, dos índices de correção monetária pelos da caderneta de poupança (IPC/INPC), relativos ao período abrangido pela conta de liquidação, referente à repetição do indébito de quantia recolhida a título de empréstimo compulsório decorrente da aplicação do DL nº 2.288/86.*

***2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem entendendo ser incabível a correção monetária com os critérios da caderneta de poupança fixados no DL nº 2.288/86, em face da declaração de inconstitucionalidade da aludida norma (REsp nº 152981/CE).***

*(...) Omissis*

*6. Agravo regimental parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no REsp 549.942/CE, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 16/10/2003, DJ 1/12/2003, grifos meus)

*"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS (CONSUMO MÉDIO) - PRESCRIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA - CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS INDEVIDAMENTE RECOLHIDAS - JUROS DE MORA E VERBA HONORÁRIA.*

*(...) Omissis*

***VII - Indevida a incidência dos índices aplicáveis às cadernetas de poupança no cálculo da correção monetária, vez que é entendimento pacífico de nossos Tribunais que a correção monetária dos valores relativos a tributos indevidamente recolhidos não deva ser efetuada com a utilização dos mencionados índices, em decorrência de se encontrar inserido em seu bojo o acréscimo de juros compostos, no percentual de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês, o que implica anatocismo indevido.***

*VIII - É razoável que os juros de mora sejam fixados em 1% ao mês a contar do trânsito em julgado do "decisum" e que o percentual da verba honorária seja fixado em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

*Inteligência dos artigos 161, § 1º c/c art. 167, parágrafo único, ambos do CTN e artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, respectivamente.*

*IX - Preliminar de prescrição argüida pela União rejeitada e, no mérito, apelação da União desprovida e apelação dos autores e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF 3ª Região, APELREEX n. 00241625419924036100, Relator para Acórdão Desembargador Federal Johansom Di Salvo, Quarta Turma, e-DJF3 22/4/2010, grifos meus)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023353-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023353-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP  
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro  
PARTE RE' : MANOEL FIGUEIREDO ORTUNHO NETO  
ADVOGADO : SP241867 RODRIGO CHIACCHIO ORTUNHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00015959220084036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AES TIETE S/A em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do *Parquet*, arguidas em contestação por ela apresentada nos autos de ação civil pública ajuizada originalmente pelo Ministério Público Federal contra a ora recorrente, Manoel Figueiredo Ortunho Neto, IBAMA e Município de Mira Estrela, visando à reparação dos danos ambientais causados em área de preservação permanente, localizada na propriedade do corréu Manoel Figueiredo Ortunho Neto, a qual se situa no entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha.

Alega a agravante, em síntese, que se faz necessário acolher as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do *Parquet*, de modo a evitar prejuízo ao andamento processual e a irreversibilidade do custo de sua defesa.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta pugnando pela manutenção do *decisum* de Primeiro Grau, tendo a União formulado, ainda, preliminar de não conhecimento do recurso ante a deficiência da instrução do agravo no que concerne à indicação das ações reputadas conexas e à apresentação das respectivas petições iniciais. O Ministério Público reiterou a argumentação exposta em sua contraminuta de fls. 167/178.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a preliminar de não conhecimento do recurso suscitada pela União não merece prosperar.

Com efeito, embora a recorrente não tenha indicado especificamente quais seriam as ações conexas ao feito originário e, tampouco, apresentado cópia das respectivas petições iniciais, afigura-se desnecessária sua intimação para regularizar o presente agravo, de acordo com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1102467/RJ (Relator Ministro Massami Uyeda, Corte Especial, j. 2/5/2012, DJe 29/8/2012, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC), haja vista a manifesta inviabilidade da alegada conexão, conforme já destacado por ocasião da análise do pedido de efeito suspensivo, *in verbis*:

*"No que se refere à alegada conexão entre diversas ações civis públicas ajuizadas contra a recorrente, cumpre destacar, como bem observado pelo Juízo a quo, que as áreas supostamente degradadas localizam-se em imóveis distintos e individualizados e que podem, também, se encontrar em situações particulares.*

*Assim, a multiplicidade e diversidade de réus proprietários de terras no entorno do reservatório da Hidrelétrica de Água Vermelha, bem como as peculiaridades existentes em cada uma dessas propriedades, não autorizam, neste juízo de cognição não exauriente, a reunião dos feitos, tendo em vista as particularidades fáticas, probatórias e territoriais que envolvem cada demanda individualizada.*

*Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:*

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CONEXÃO ENTRE DUAS AÇÕES COLETIVAS (AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF EM SÃO PAULO E IDÊNTICA AÇÃO AJUIZADA EM MINAS GERAIS PELA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - ART. 2º-A DA LEI 9.494/97.**

1. A reunião de processos por conexão decorre do princípio da segurança jurídica e deve ser levada a termo quando vislumbrada a possibilidade de serem proferidas decisões contraditórias que possam vir a incidir sobre as mesmas partes.

2. O provimento jurisdicional a ser prolatado em cada uma das demandas ora analisadas vai recair sobre relações jurídicas formadas por partes distintas, haja vista que os substitutos processuais representam interesses individuais homogêneos de consumidores situados em diferentes unidades da federação. Separação dos processos em

obediência à competência territorial.

3. Eficácia subjetiva das sentenças que incidirá sobre os substituídos domiciliados no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Inteligência do art. 2º-A da Lei 9.494/97.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente - SJ/SP, o suscitado."

(STJ - CC 56.228/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 14/11/2007, DJ 3/12/2007, p. 250)

"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA.

1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações.

Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão.

(...) Omissis.

6 - Apelação não provida."

(TRF 5ª Região - AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, - Segunda Turma, DJE 10/6/2010)" (fls. 163v/164)

Outrossim, não assiste razão à recorrente quanto à alegada ausência de interesse de agir do *Parquet* Federal, uma vez que, apesar desta atuar nas áreas em litígio, inclusive com a realização de vitorias e inspeções, a ação originária foi ajuizada porque essa atuação não observaria preceitos ambientais e disposições constantes do Contrato de Concessão. Assim, tais alegações estão relacionadas ao mérito da demanda e, desse modo, deverão ser provadas perante o Juízo *a quo* e devidamente analisadas quando da prolação da sentença.

Por fim, quanto ao pedido de revisão do Contrato de Concessão para prever sanções na hipótese de descumprimento das obrigações contratuais, a decisão agravada esclarece que tal pleito "*foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado*", de modo que, conforme já salientado no *decisum* de fls. 163/164, essa questão também está relacionada ao mérito da ação civil pública originária e, assim, será apreciada pelo Juízo *a quo* no momento oportuno.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007174-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : BRAPAR WORLDWIDE SERVICE COM/ EXP/ E IMP/ DE  
ELETROELETRONICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00119525520124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRAPAR WORLDWIDE SERVICE COM/ EXP/ E IMP/ DE ELETROELETRONICOS LTDA - EPP em face de decisão que, em ação anulatória, indeferiu a antecipação da

tutela que visava suspender a exigibilidade dos créditos tributários constituídos nos autos de infração ns. 19515.003766/2003-25 (IRPJ, PIS, COFINS, CSLL), 19515.003767/2003-70 (CSLL), 19515.003768/2003-14 (PIS) e 19515.003770/2003-93 (IRPJ), bem como dispensou a apresentação de réplica ante a ausência de preliminares na contestação da União.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) os auditores que realizaram a fiscalização eram incompetentes para tanto; b) os créditos relativos aos aludidos processos administrativos estão prescritos; c) a adesão ao PAES ocorreu em 29/8/2003, ao passo que os créditos *sub judice* foram constituídos definitivamente em 17/11/2003, sendo que não houve a apresentação da Declaração-Paes instituída pela Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 3/2003 para inclusão destes no parcelamento em tela; d) é inconstitucional a quebra do sigilo bancário da empresa, promovida pela autoridade fiscal nos termos da Lei n. 9.311/1996, da Lei Complementar 105/2001 e do Decreto n. 3.724/2001. A antecipação da tutela recursal postulada foi parcialmente deferida para que a ora agravante fosse intimada a se manifestar em réplica sobre os documentos que instruíram a contestação apresentada pela União, o que gerou a interposição de agravo regimental pela recorrente.

Intimada, a União ofertou contraminuta pugnando pela manutenção do *decisum* objurgado.

Aprecio.

Inicialmente, não conheço do agravo regimental, tendo em vista o disposto no parágrafo único, do art. 527, do CPC, com as alterações trazidas pela Lei n. 11.187/2005.

Quanto ao mais, o recurso merece prosperar apenas em parte.

Com efeito, em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença julgando improcedente o pedido formulado na ação originária, de modo que resta prejudicado o presente agravo na parte em que pretende a concessão de tutela antecipada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários *sub judice*.

Quanto à necessidade de apresentação de réplica, a antecipação da tutela recursal foi concedida nos seguintes termos:

*"Já no tocante à apresentação de réplica, razão assiste à recorrente.*

*Com efeito, o Código de Processo Civil assim dispõe quanto à matéria:*

*"Art. 326. Se o réu, reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, este será ouvido no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhe o juiz a produção de prova documental.*

*Art. 327. Se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no art. 301, o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 (dez) dias, permitindo-lhe a produção de prova documental. Verificando a existência de irregularidades ou de nulidades sanáveis, o juiz mandará supri-las, fixando à parte prazo nunca superior a 30 (trinta) dias."*

*No caso em análise, verifica-se que a ora agravante arguiu, na petição inicial, a prescrição dos créditos tributários sub judice. Ao apresentar a contestação, a União rebateu tal argumento, sustentando que houve interrupção da prescrição por força de adesão ao Parcelamento Especial (PAES), apresentando documentos que comprovariam tal fato, os quais, inclusive, foram, considerados pelo Juízo a quo na decisão agravada.*

*Dessa forma, ainda que não tenha havido a arguição de preliminares na contestação, a parte autora deve ser intimada para se manifestar sobre os documentos que a instruíram, considerando, ainda, que o art. 398 do CPC determina que "sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias."*

*Assim, tendo em vista o princípio do contraditório, deve ser franqueada a manifestação da ora agravante sobre os documentos juntados pela União, de modo a se evitar eventual nulidade da sentença.*

*Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal postulada, para que a ora agravante seja intimada a se manifestar em réplica sobre os documentos que instruíram a contestação apresentada pela União." (fls. 262v/263)*

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, e tendo em vista que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO ORDINÁRIA DE PRECEITO COMINATÓRIO C/C PERDAS E DANOS - FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR ALEGADO EM CONTESTAÇÃO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - IMPOSSIBILIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*1 - Se a parte ré, em sua contestação, alega fato impeditivo do direito do autor e o julgador, ao invés de abrir prazo para este se manifestar em réplica, julga antecipadamente a lide, ocorre cerceamento de defesa, restando ofendidos os princípios do contraditório e da ampla defesa. Incidência do art. 326 do CPC.*

*2 - Precedente (REsp nº 39.702/SP).*

*3 - Recurso não conhecido."*

(REsp 655226/PE, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Quarta Turma, j. 13/9/2005, DJ 3/10/2005)

Ante o exposto, **não conheço do agravo regimental e de parte do agravo de instrumento e, na parte**

**conhecida, dou-lhe provimento**, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que a ora agravante seja intimada a se manifestar em réplica sobre os documentos que instruíram a contestação apresentada pela União.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081794-77.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : LUPERCIO THOMAZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP027949 LUIZA GOES DE ARAUJO PINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.26495-0 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária visando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre veículos (Decreto-Lei nº 2.288/86), após o trânsito em julgado, acolheu os cálculos da contadoria judicial compreendendo juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data do pagamento.

Decido.

Inicialmente, sopesando os princípios da instrumentalidade das formas e da celeridade processual, dou pela admissibilidade do presente agravo de instrumento, tendo em vista que a apresentação do agravo inominado regularmente firmado pelo Douto Procurador Fazendário demonstrou cabalmente a representação processual da agravante, superando, assim, o entendimento esposado à época do *decisum* de fls.118.

Assim, julgo prejudicado o agravo inominado de fls. 126/130 e passo à análise do mérito recursal.

Reside a presente irresignação na discussão do marco final para incidência de juros moratórios na fase de execução do julgado.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestarmos em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que tais juros mostrar-se-iam devidos no lapso existente entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório ou do requisitório de pequeno valor, em prestígio ao posicionamento corrente nesta douta Turma Julgadora, presente, ainda, o longo interregno temporal transcorrido.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição doutrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.143.677/RS, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02/12/2009), a vedar a contabilização desses juros no período abarcado entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento de RPV, quando satisfeito o débito no prazo constitucional assinalado ao respectivo cumprimento.

Agregue-se, por relevante, que, após a apreciação do citado recurso representativo de controvérsia, detectamos, em consulta ao sítio eletrônico do STJ, a aplicabilidade de tal precedente como paradigma naquele Sodalício não só aos casos que versam a respeito de RPV, senão também para os que envolvem precatório s (cf., a exemplo, EDcl no AgRg no REsp nº 1145598/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011).

Nesse contexto, passamos a encampar a orientação vigente no STJ, tal a de que o termo final de cômputo dos aludidos juros deve coincidir à definição do *quantum debeatur*, caracterizada no trânsito em julgado dos embargos à execução, ou, à míngua destes, no trânsito em julgado da decisão "homologatória dos cálculos", sem mais excogitar-se, pois, de juros até a expedição do precatório .

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Doutra parte, muito embora penda de apreciação, no egrégio Supremo Tribunal Federal, recurso extraordinário assinalado com repercussão geral específico sobre a matéria em desate (RE nº 579431), certo é que tal circunstância não implica óbice ao presente julgamento, mesmo porque a Corte Constitucional já vinha deliberando no sentido que passou a ser sufragado pelo c. STJ (cf., a exemplo, STF, AI-AgR nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009).

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, cabível a inclusão de juros até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos (7/11/2000 - fls.42), em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante fundamentação supra.

Por derradeiro, descabida a pretensão formulada pelo agravado a fl. 133, uma vez que tal alteração se mostra descabida nesta seara recursal, devendo a parte interessada formular o referido pleito perante o MM. Juízo *a quo*, sob pena de inadmissível supressão de instância.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a incidência de juros moratórios somente até a data do trânsito em julgado dos embargos à execução de sentença.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de junho de 2014.

MARCIO MORAES

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017893-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017893-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CARAGUA SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218361419984036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação de cobrança transitada em julgado, determinou a expedição do Ofício Requisitório sem a observância do disposto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF.

Alega a agravante, em síntese, que a compensação pleiteada se mostra cabível e foi feita tempestivamente. Requer a reforma da decisão agravada.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão agravada determinou a expedição do Ofício Requisitório sem a observância do disposto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF.

Em que pese o indeferimento do Magistrado Singular tenha sido pela ausência de requerimento de compensação pela Fazenda Nacional, a decisão agravada deve ser mantida, contudo, por fundamento diverso.

Com efeito, quando do julgamento pelo STF das ADIs ns. 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, houve declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, com a redação dada pela EC n. 62/2009, dentre outros assuntos, ficando afastada, assim, a sua aplicação.

Deve-se afastar, ainda, qualquer alegação de sobrestamento do pagamento do precatório até que sobrevenha publicação de decisão definitiva nas ADIs ns. 4357 e 4425.

Isso porque, após julgamento das referidas ADINS, houve petição do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil solicitando a continuidade dos pagamentos dos precatórios até que o Plenário do STF modulasse os efeitos da decisão em questão.

Em face da referida petição, assim decidiu o Ministro Relator Luiz Fux em 11/4/2013:

*"Trata-se de petição acostada aos autos pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil na qual se noticia a paralisação do pagamento de precatórios por alguns Tribunais de Justiça do País, determinada após o julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4.357 e 4.425, realizado em 14/03/2013, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Segundo narra a peça, "os recursos estão disponíveis, mas a Presidência de alguns Tribunais entendeu por paralisar os pagamentos/levantamentos de valores enquanto não modulados os efeitos da r. decisão". Requer-se, em seguida, seja determinada "a continuidade dos pagamentos até que o e. Plenário module os efeitos da v. decisão, com a consequente expedição de ofícios a todos os Tribunais de Justiça". Pede-se ainda sejam os entes devedores instados ao repasse e ao depósito dos recursos junto aos Tribunais locais, sob pena de incidência do regime sancionatório. É o relato suficiente. Decido. A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional nº 62/09, assentando a invalidade de regras jurídicas que agravem a situação jurídica do credor do Poder Público além dos limites constitucionalmente aceitáveis. Sem embargo, até que a Suprema Corte se pronuncie sobre o preciso alcance da sua decisão, não se justifica que os Tribunais Locais retrocedam na proteção dos direitos já reconhecidos em juízo. Carece de fundamento, por isso, a paralisação de pagamentos noticiada no requerimento em apreço. Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de seqüestro."*

Houve, portanto, determinação para continuidade dos pagamentos dos precatórios, sendo incabível o sobrestamento dos autos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118812-69.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PILAR EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.019407-1 2F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto pela União, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de ofício ao Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas, a fim de que fossem fornecidas cópias dos atos constitutivos da empresa executada, ao fundamento de competir à exequente providenciar a documentação necessária à instrução do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o Oficial de Cartório condicionou o fornecimento de cópias do contrato social e atos constitutivos da executada ao prévio pagamento de custas e emolumentos. Sustenta que, conforme previsto nos arts. 27 e 1212, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como nos arts. 7º e 39 da Lei de Execuções Fiscais, a Fazenda Pública é exonerada de adiantar quaisquer despesas quando litiga em juízo, arcando apenas com as verbas decorrentes da sucumbência. Aduz, ainda, que a decisão agravada ofende o disposto nos arts. 130 e 125, ambos do CPC, segundo os quais, respectivamente, ao magistrado compete determinar as provas necessárias para a instrução do processo e primar pela celeridade processual.

Requer a reforma da decisão agravada, deferindo-se a expedição de ofício ao 1º Registro de Títulos e Documentos de Pessoa Jurídica para que forneça a cópia dos atos constitutivos da empresa devedora.

Passo ao exame.

A hipótese comporta reconsideração, na forma do art. 557, § 1º, do CPC.

Isso porque o E. Superior Tribunal de Justiça reconheceu, em recurso representativo de controvérsia, REsp 1.107.543/SP, que a Fazenda Pública seria isenta do pagamento de custas e emolumentos relativos ao fornecimento de certidões requeridas a cartórios extrajudiciais, sendo que o recolhimento de tais despesas será postergado para o final da lide, ficando a cargo do vencido na demanda:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO ANTECIPADO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS PELA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 39, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 27, DO CPC. DIFERENÇA ENTRE OS CONCEITOS DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRECEDENTES.*

*1. A certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial deve ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido. (Precedentes: AgRg no REsp 1013586/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; REsp 1110529/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1034566/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 26/03/2009; REsp 1036656/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1015541/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*

*2. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80, por isso que, enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.*

*3. A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma inculpada no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais.*

*4. Ressalte-se ainda que, de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a reembolsar a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional.*

*5. Mutatis mutandis, a exoneração participa da mesma ratio essendi da jurisprudência da Corte Especial que imputa a despesa extrajudicial da elaboração de planilha do cálculo àquele que pretende executar a Fazenda Pública.*

*6. Recurso especial provido, para determinar a expedição da certidão requerida pela Fazenda Pública, cabendo-lhe, se vencida, efetuar o pagamento das custas ao final. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 1.107.543/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010, grifos nossos)

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como os princípios da segurança jurídica e a celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no § 1º-A do artigo 557 do CPC, para determinar a

expedição de ofício ao 1º Registro de Títulos e Documentos de Pessoa Jurídica para que forneça a cópia dos atos constitutivos da empresa devedora.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102279-98.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PANIFICADORA E SUPERMERCADO ENSEADA LTDA  
ADVOGADO : SP108466 JAMES DE PAULA TOLEDO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 02.00.00096-2 A Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Panificadora e Supermercado Enseada Ltda., em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para determinar a exclusão do nome da executada do CADIN.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que a mera apresentação de embargos à execução não autoriza a exclusão do nome do CADIN, devendo o contribuinte demonstrar a realização de depósito ou prestação de garantia idônea.

Alega a agravante, em síntese, que: *i*) ficou demonstrado nos embargos à execução a nulidade da certidão de dívida ativa, a necessária aplicação do princípio do não-confisco, e a inexistência do débito cobrado ante o pagamento; *ii*) a inscrição no CADIN inviabiliza suas atividades econômicas; e *iii*) não está em situação financeira que lhe permita fazer o depósito judicial da quantia, sendo que os bens por ela nomeados foram recusados pela exequente.

Indeferiu-se a antecipação da tutela recursal.

Regularmente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Examinando os documentos trazidos aos autos, não há como aferir se o valor do débito inscrito em dívida ativa foi quitado, pois as guias de recolhimento acostadas aos autos não correspondem ao valor nem à data de vencimento do tributo inscrito. Além disso, não consta dos autos comprovação de que o valor exigido na execução fiscal tenha sido incluído no REFIS.*

*Quanto à nulidade da certidão de dívida ativa em razão da ausência de nome dos co-responsáveis, observo que o título em questão visa a cobrança de débito de PIS-faturamento (fls. 78) que, a princípio, tem como sujeito passivo da obrigação a empresa executada, não havendo que se falar em co-responsáveis, ao menos neste momento processual.*

*Afasto, ainda, a alegação de ofensa ao princípio do não-confisco e de nulidade do procedimento administrativo, eis que o valor cobrado foi constituído mediante declaração de contribuições e tributos federais, sendo que eventual excesso de execução deve ser apreciado quando da análise dos embargos do devedor.*

*Portanto, tendo em vista que o débito em comento encontra-se em fase de execução e que não há prova nos autos de prestação de garantia idônea nem da ocorrência de qualquer hipótese de suspensão da exigibilidade dos créditos, consoante o artigo 151 do CTN, entendo pela impossibilidade da exclusão do nome da agravante dos cadastros de inadimplentes antes da manifestação da exequente a respeito das alegações."*

Assim, considerando não existir nos autos qualquer outro argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012739-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : RENATO ADDONO  
ADVOGADO : SP071108 MOACIR AVELINO MARTINS e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : CLOP COML/ LTDA e outros  
: ISETE APARECIDA DOS SANTOS  
: BENEDITA HELENA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00437714820044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO ADDONO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade por ele oposta.

Alega o agravante, em síntese: a) a sua ilegitimidade passiva, pois não exercia poderes de gerência na sociedade executada; b) a inexistência de fraude na transmissão das quotas societárias; c) a necessidade de prévio procedimento administrativo para redirecionamento da execução.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final o provimento do recurso para que seja excluído do polo passivo do feito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No caso em análise, verifica-se que a execução fiscal originária visa à cobrança de débitos relativos à COFINS, vencidos entre 9/2/1996 e 8/3/1999 (fls. 22/57), sendo que o pedido de inclusão do sócio agravante foi deferido (fls. 75) e, posteriormente, houve a inclusão de novas sócias (Isete Aparecida dos Santos e Benedita Helena Pereira), as quais teriam sido admitidas na sociedade com a retirada, em 20/4/2001, do ora recorrente e de Arquer Holding Empresarial S/A, nos termos da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexada aos autos (fls. 66/67).

Ocorre que, conforme manifestação apresentada pelo Ministério Público Federal (fls. 116/117), "há fortes indícios de que o contrato social e eventuais alterações da empresa, registrados perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo tenham sido falsificados". Devido ao parecer, o magistrado originário excluiu, de ofício, uma das supostas sócias (Isete Aparecida dos Santos) do polo passivo da demanda.

Deste modo, ante a gravidade de tais informações, conclui-se que os elementos constantes dos autos não são suficientes para aferir as alegações do recorrente, as quais demandam dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade, devendo, portanto, serem discutidas nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, afigura-se desnecessário o prévio procedimento administrativo para redirecionamento da execução ao sócio, uma vez que este pode ocorrer no curso de processo judicial em curso, desde que presentes os requisitos previstos no art. 135, do CTN.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento**

ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.  
Publique-se. Intimem-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015192-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015192-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : OXXY NET CONSULTORIA E DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES  
 : LTDA  
ADVOGADO : SP213817 VAGNER PEDROSO CAOVILA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00083084820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em cautelar inominada, deferiu a medida liminar requerida para determinar que a autoridade requerida se abstenha de suspender o acesso da agravada ao SICSC/RENAVAM até o término do prazo da Portaria DENATRAN nº. 96/13, que perdurará até 07/04/2015.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a manutenção da decisão agravada invade esfera de competência do Poder Executivo não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de lesão grave e de difícil ou impossível reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030367-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : AMAURI ROBLEDO GASQUES  
ADVOGADO : SP078021 MARGARETH GALVAO CARBINATO e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SONIA MARIA CURVELLO e outro  
PARTE RÉ : GASTAO WAGNER DE SOUZA CAMPOS  
ADVOGADO : SP082048 NILSON ROBERTO LUCILIO e outro  
PARTE RÉ : DANILLO MASIERO e outro  
: FLAVIO AZENHA  
ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro  
PARTE RÉ : EDNA GONCALVES SOUZA  
ADVOGADO : SP220788 WILTON LUIS DA SILVA GOMES e outro  
CODINOME : EDNA GONCALVES SOUZA INAMINE  
PARTE RÉ : TELLUS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro  
PARTE RÉ : RONILDO PEREIRA MEDEIROS e outro  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00047507320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMAURI ROBLEDO GASQUES em face de decisão que, em ação civil pública (n. 0004750-73.2011.4.03.6100) proposta pelo Ministério Público Federal contra o ora agravante e outros réus, afastou as preliminares de inépcia da inicial, litispendência, desmembramento do feito e prescrição suscitadas pelo recorrente em sua contestação, entendendo que a matéria relativa à prescrição já havia sido apreciada no momento do recebimento da ação originária.

Preliminarmente, alega o recorrente ser necessário o desmembramento da ação, pois o Ministério Público Federal, ao qualificá-lo na petição inicial, informou ser seu endereço o mesmo de uma das corrés, gerando, segundo o que aduz, confusão processual, como se ambos fossem casados ou conviventes em união estável e, assim, solidários nas imputações promovidas pelo *Parquet*.

Quanto ao mais, sustenta o agravante, em síntese, que: a) a petição inicial é inepta, pois a impossibilidade do pedido é cristalina, não tendo havido a individualização da causa de pedir, pedidos e valores da causa para cada um dos oito réus, inexistindo, ainda, causa de pedir e pedido em face dele; b) há litispendência com o processo nº. 2008.61.0017545-6.

A antecipação da tutela recursal postulada foi indeferida.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta pugnando pela manutenção do *decisum* impugnado.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Realmente, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim restou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.*

*Primeiramente, observo que, como bem discorreu o MM. Juiz a quo na decisão agravada, o pedido de*

*desmembramento do processo mostra-se inviável.*

*Com efeito, diante dos fatos apresentados na exordial pelo MPF, há interligação entre a conduta dos réus, impedindo-se a cisão do feito. Ademais, inexistente, em exame preambular, comprometimento ao exercício do direito de defesa, pois se trata de ação com imputações específicas e, a princípio, plenamente questionáveis por cada um dos réus.*

*Outrossim, eventual falha na qualificação do réu, por si só, não acarreta o desmembramento da demanda, sendo que os elementos dos presentes autos sugerem que, aparentemente, havia liame afetivo entre o recorrente e a corré indicada, não tendo este trazido qualquer documento apto a infirmar essa conclusão. Além disso, a responsabilidade solidária do recorrente não decorre do aludido relacionamento afetivo, mas sim na participação nos atos de improbidade administrativa objetos da ação originária, sendo que a conduta de cada corré encontra-se individualizada pelo Parquet Federal.*

*Quanto à aduzida inépcia da petição inicial, ao compulsar os autos, conclui-se que razão não assiste ao agravante. Afinal, em exame preambular, a peça vestibular atende aos requisitos previstos no Código de Processo Civil e na Lei n. 8.429/1992, sendo que o representante do Ministério Público Federal descreveu minuciosamente os fatos que levaram ao ajuizamento da ação civil pública originária, bem como à vinculação do recorrente à demanda, tendo individualizado sua conduta a fls. 27/27v daqueles autos.*

*Finalmente, no concernente à litispendência, destaco que, como bem observado pelo Juízo a quo, tal questão já fora objeto de apreciação por este E. Tribunal quando resolveu o Conflito de Competência n.º 0018545-16.2011.4.03.0000, donde se extrai a seguinte ementa:*

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETENCIA. AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CAUSAS DE PEDIR DISTINTAS. ELEMENTOS DE DEPENDÊNCIA AUSENTES - O pedido de aplicação das penalidades previstas na Lei n.º 8.429/92 a réus comuns, isoladamente, ainda que decorrente da mesma operação policial, não é razão suficiente para caracterizar a conexão e não implica risco de decisões contraditórias.**

**- Ausência de identidade da causa de pedir.**

**- Conflito de competência procedente."**

*(Conflito de Competência n.º 0018545-16.2011.4.03.0000/SP, Relator Juiz Convocado Paulo Domingues, Segunda Seção, j. 15/5/2012; D.E. 25/5/2012)." (fls. 314/315)*

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Acrescente-se, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu não ser inepta a petição inicial que contenha narrativa de fatos que, em tese, configuram a improbidade administrativa, sendo esta a hipótese dos autos.

Neste sentido, colaciono, exemplificativamente, os seguintes precedentes daquela Corte Superior:

**"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NEPOTISMO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ART. 17, §§ 7º E 8º, DA LIA. IMPOSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS PARA JULGAMENTO DO MÉRITO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.**

**1. Em se tratando de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o magistrado não fica adstrito aos pedidos formulados pelo autor.**

**2. Conforme entende a jurisprudência, basta que o autor faça uma descrição genérica dos fatos e imputações dos réus, sem necessidade de descrever em minúcias os comportamentos e as sanções devidas a cada agente. Essa é a exata compreensão dos princípios do Direito Romano *jura novit curia* e da *mihi factum dabo tibi ius*, em que as leis são do conhecimento do juiz, bastando que as partes lhe apresentem os fatos. (REsp 1.192.583/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.8.2010, DJe 8.9.2010.)**

**3. Se a petição contiver a narrativa dos fatos configuradores, em tese, da improbidade administrativa, não se configura inépcia da inicial. Sob pena de esvaziar a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos nas ações de improbidade administrativa, sobretudo quando a descrição dos fatos é suficiente para bem delimitar o perímetro da demanda e propiciar o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa. (Nesse sentido: REsp 964.920/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 13.3.2009.)**

**4. Hipótese em que o Tribunal a quo reconheceu a existência de nomeação de servidor por juíza, sua esposa, para efetuar os serviços de segurança para ela.**

**5. O ato de favorecimento do marido pela Juíza importa, necessariamente, em violação do princípio da impessoalidade - já que privilegiados interesses individuais em detrimento do interesse coletivo. É também dissonante com o princípio da moralidade administrativa, pois fere o senso comum imaginar que a Administração Pública possa ser transformada em um negócio de família. (Nesse sentido: GARCIA, Emerson. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, 4ª Edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008 págs. 401-407).**

**6. "A prática de nepotismo encerra grave ofensa aos princípios da Administração Pública e, nessa medida, configura ato de improbidade administrativa, nos moldes preconizados pelo art. 11 da Lei 8.429/1992." (REsp 1.009.926/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2009, DJe 10.2.2010).**

7. In casu, verifica-se a contrariedade aos artigos 17, §§ 7º e 8º, da Lei n. 8.429/92, porque há, em tese, a realização de conduta violadora de princípios da administração pública a ser apurada no âmbito do processo, sobre o crivo do contraditório e da ampla defesa.

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1204965/MT, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 2/12/2010, DJe 14/12/2010, grifos meus)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.*

*VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA SEM LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DE SINGULARIDADE DO SERVIÇO E DA NOTÓRIA ESPECIALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUÍZO QUANTO AOS REQUISITOS OBJETIVOS DA CONTRATAÇÃO DIRETA POR DISPENSA DE LICITAÇÃO. ART. 17 DA LIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO ANTECIPADA. RETORNO DOS AUTOS PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO. PRECEDENTES.*

(...)

3. O entendimento desta Corte é de que decorre ilegal contratação que tenha prescindido da respectiva licitação, nas hipóteses de serem importantes os serviços jurídicos de que necessita o ente público, mas não apresentam singularidade, porque afetos à ramo do direito bastante disseminado entre os profissionais da área, e não demonstrada a notoriedade dos advogados - em relação aos diversos outros, também notórios, e com a mesma especialidade - que compõem o escritório de advocacia contratado.

4. Logo, para se saber se a contratação de escritório de advocacia com dispensa de licitação é legal, exige-se a efetiva comprovação, pelas instâncias ordinárias, de notória especialização aliada à singularidade do serviço, de modo a caracterizar a inviabilidade de concorrência com outros escritórios igualmente especializados e notórios.

5. O juízo de primeira instância houve por julgar antecipadamente o feito, nos moldes do art. 17, § 8º, da LIA, extinguindo a ação sem julgamento do mérito, sem, no entanto, ter sindicado sobre a presença da singularidade do serviço e a notória especialização do escritório contratado frente a outros escritórios existentes no Estado, de forma a comprovar a inviabilidade da concorrência.

6. Do acórdão recorrido, se infere que o Tribunal de origem também não especificou a presença, ou não, desses requisitos para a dispensa de licitação. Dessa forma, o acórdão recorrido contrasta com o entendimento reinante no STJ de que, na fase prevista no art. 17, § 8º, da LIA, o magistrado deve limitar-se a um juízo preliminar sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, apenas com o fim de evitar a ocorrência de lides temerárias.

7. Mutatis mutandis, **se a petição contiver a narrativa dos fatos configuradores, em tese, da improbidade administrativa, não se configura inépcia da inicial, sob pena de esvaziar-se a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos nas ações de improbidade administrativa. Precedentes: AgRg no REsp 1204965/MT; REsp 1008568/PR e REsp 1002628/MT.**

8. In casu, há, em tese, a realização de conduta violadora de princípios da administração pública a ser apurada no âmbito do processo, não tendo a sentença afastado um dos requisitos que caracteriza o ato como ilegal, pelo que, esse ponto, deve ser objeto de análise por ocasião do julgamento do mérito.

9. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1168551/MG, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25/10/2011, DJe 28/10/2011, grifos meus)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014100-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014100-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : UNISYS INFORMATICA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 511/1782

ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070145820144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos etc.

F. 375/6: Homologo o pedido de desistência do presente recurso, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017565-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017565-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : C N S CONSTRUCOES SERVICOS E TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : PR053384 PAULO DREHER MESQUITA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091320720144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à liminar para afastar a exigência do artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 15/2009 no parcelamento da Lei 10.522/2009.

DECIDO.

Conforme cópia de f. 31/3, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso, negando-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012228-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : P P CARDILLO BATERIAS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP228576 EDUARDO ZAPONI RACHID e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP  
PROCURADOR : SP219018 PETERSON RUAN AIELLO DO COUTO RAMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044691520144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar em mandado de segurança, objetivando a continuidade das atividades comerciais até a habilitação junto ao INMETRO.

DECIDO.

Conforme cópia de f. 236/7v, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso, negando-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018523-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018523-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : OLYMPIC FORNECEDORES DE NAVIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00052374120054036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de OSWALDO ALVES CANUTO e EDNO MANOEL DOS SANTOS no polo passivo da ação (f. 77/78).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A*

verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): *Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*"

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 26), existindo prova documental do vínculo dos sócios OSWALDO ALVES CANUTO e EDNO MANOEL DOS SANTOS com tal fato (f. 64), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de determinar a inclusão dos sócios OSWALDO ALVES CANUTO e EDNO MANOEL DOS SANTOS no polo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018898-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018898-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : RM EXPRESS SERVICOS DE TRANSPORTE DE DOCUMENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00409659320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de ROGÉRIO APARECIDO MALAVAZZI no polo passivo da ação (f. 86/87).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-*

*PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 74), existindo prova documental do vínculo do sócio ROGÉRIO APARECIDO MALAVAZZI com tal fato (f. 86), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de determinar a inclusão do sócio ROGÉRIO APARECIDO MALAVAZZI no polo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017154-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : INCREMENTO EMPREENDIMENTOS E REFLORESTAMENTO S/A  
ADVOGADO : SP106378 JOAO HENRIQUE GIOMETTI BERTONHA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077499120144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, ajuizada para "*declarar a nulidade da indevida e ilegal exação tributária consignada na Notificação nº 08106/00006/2013 extinguindo a Certidão de Dívida Ativa - CDA lançada, nos termos do artigo 156, X do Código Tributário Nacional, por ser indevida e totalmente contrária à lei*".

Alegou que: (1) a autoridade tributária efetuou o lançamento de ofício do ITR do exercício 2009 através da **Notificação de Lançamento 08106/00006/2013**, no valor total de R\$ 948.501,13; (2) tal lançamento decorre de equivocada declaração pela agravante de se tratar de imóvel com área passível de exploração, e conseqüente falta

de comprovação documental, após notificada pela RFB, de tal área; (3) contudo, o lançamento é indevido, pois o imóvel sobre o qual a autoridade entende incidir o ITR é isento de tal tributo, tendo em vista se tratar de **imóvel rural situado em unidade de conservação pública integral** (Estação Ecológica dos Banhados de Iguape e Estação Ecológica de Juréia-Itatins), criadas pelo Decreto Estadual 50.664/2006 e Lei Estadual 12.406/2006; (4) por se tratar de unidade de conservação, não permitem utilização de seus atributos de imóvel rural, não permitindo sequer manejo sustentável ou como "área de exploração extrativista", mas apenas para fins educativos e de pesquisa; (5) o **artigo 104, parágrafo único da lei 8.171/91** prevê expressamente que a isenção do ITR estende-se às **áreas de interesse ecológico**; (6) por sua vez, o **parágrafo 7º do artigo 10 da Lei 9.393/96** dispõe sobre a **dispensa de prova documental** para a exclusão das áreas de proteção ambiental da base de cálculo do ITR; e (7) ainda que desnecessária a prova, os Pareceres AJ 104/08 e 626/10 demonstram se tratar de imóvel inserido em estação ecológica, onde não é possível a realização da atividade extrativista.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 108/10):

*"Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, objetivando a parte Autora obter provimento judicial que determine a "exclusão da Certidão da Dívida Ativa - CDA", bem como que a Ré se abstenha de inscrever seu nome no Cadin.*

*Alega ser indevido o crédito tributário relativo ao Imposto Territorial Rural - ITR, exercício de 2009, conforme a Notificação de Lançamento nº 08106/00006/2013.*

*Sustenta que a autoridade fiscal apontou que "após regularmente intimado, o sujeito passivo não comprovou área efetivamente utilizada para fins de exploração extrativa declarada e no tocante à comprovação do valor da Terra Nua (VTN), o sujeito passivo não apresentou laudo técnico emitido por engenheiro agrônomo ou florestal, conforme estabelecido na NBR 14.653 da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT com fundamentação e grau de precisão II, com anotação de responsabilidade técnica ART registrada no CREA."*

*Afirma que no imóvel rural objeto da notificação de lançamento foi criado uma unidade de conservação integral, a "Estação Ecológica dos Banhados de Iguape - Itatins", por força da Lei estadual nº 12.406/2006 e do Decreto Estadual nº 50.664/2006, criando outra unidade de conservação pública integral, a "Estação Ecológica dos Banhados de Iguape", ou seja, o imóvel rural em referência encontra-se encravado dentro destas duas Unidades de Conservação Pública Integrais desde 2006.*

*Relata que em razão disso foi obrigada a paralisar suas atividades, frustrando totalmente o uso e o aproveitamento econômico da propriedade, sendo ilegal a exigência do imposto em questão.*

*Aponta que a legislação isente da incidência do ITR as áreas de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas objetos de atos de órgãos públicos federais ou estaduais.*

*A apreciação do pedido de tutela antecipada foi postergada para após a vinda da contestação.*

*A Ré apresentou contestação às fls. 90-94, alegando que o autor foi autuado porque não comprovou a Área de Exploração Extrativa informada, razão pela qual não há que se falar em isenção de ITR. Sustenta que as certidões apresentadas pelo autor devem ser desconsideradas, tendo em vista que não são referentes ao período analisado na Revisão Interna que é o de 01/01/2008 a 31/12/2008, solicitado no Termo de Intimação. Aponta que o débito ora questionado sequer foi inscrito, motivo pelo qual não há que se falar em vícios que maculariam a Certidão da Dívida Ativa. Pugna pela improcedência do pedido.*

*É O RELATÓRIO. DECIDO.*

*Examinado o feito, especialmente as provas trazidas à colação, nesta cognição sumária, entendo que não se acham presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela requerida.*

*Consoante se extrai dos fatos narrados na inicial, pretende a autoras a "exclusão da Certidão da Dívida Ativa - CDA", bem como que a Ré se abstenha de inscrever seu nome no Cadin sob o fundamento de que a propriedade goza de isenção de ITR, tendo em vista estar inserida em unidade de conservação pública integral considerada de interesse ecológico para a proteção de ecossistemas.*

*A isenção discutida é regida pelo art. 104 da Lei n. 8.171/91 e pelo art. 10, II, "a" a "c" e 7º da Lei n. 9.393/96:*

*Art. 104. São isentas de tributação e do pagamento do Imposto Territorial Rural as áreas dos imóveis rurais consideradas de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei n 4.771, de 1965, com a nova redação dada pela Lei n 7.803, de 1989.*

*Parágrafo único. A isenção do Imposto Territorial Rural (ITR) estende-se às áreas da propriedade rural de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declarados por ato do órgão competente federal ou estadual e que ampliam as restrições de uso previstas no caput deste artigo.*

*Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.*

*§1º Para os efeitos de apuração do ITR, considerar-se-á:*

*(...)*

II - área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:

a) de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a redação dada pela Lei nº 7.803, de 18 de julho de 1989;

b) de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declaradas mediante ato do órgão competente, federal ou estadual, e que ampliem as restrições de uso previstas na alínea anterior;

c) comprovadamente imprestáveis para qualquer exploração agrícola, pecuária, granjeira, aquícola ou florestal, declaradas de interesse ecológico mediante ato do órgão competente, federal ou estadual;

(...)

§7º A declaração para fim de isenção do ITR relativa às áreas de que tratam as alíneas "a" e "d" do inciso II, I, deste artigo, não está sujeita à prévia comprovação por parte do declarante, ficando o mesmo responsável pelo pagamento do imposto correspondente, com juros e multa previstos nesta Lei, caso fique comprovado que a sua declaração não é verdadeira, sem prejuízo de outras sanções aplicáveis. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001)

Assim, para o gozo da isenção pretendida é necessário comprovar que a área discutida encontra-se imprestável à exploração por limitações ambientais, como área de preservação permanente, reserva legal ou declaração de interesse ecológico, prova esta que pode ser feita por simples declaração do Poder Público, o que basta para dispensar o contribuinte de tal ônus.

Todavia, no caso em tela não vislumbro presente prova segura nesse sentido.

Constato, inicialmente, que embora a autuação combatida decorra de não comprovação da área utilizada e do valor da terra nua declarado, fls. 57/60, esta teve por base declaração do próprio contribuinte de que o terreno era explorado em sua totalidade, sem qualquer menção a áreas isentas, fl. 59/verso.

O referido documento descreve ainda que "em relação à Área Utilizada o sujeito passivo informou na Declaração de Informação e Apuração do ITR DIAT 2009, no quadro Distribuição da Área Utilizada na Atividade Rural, 3.692 há como Área de Exploração Extrativa. Em relação às Áreas de Exploração Extrativa o sujeito passivo apresentou ampla documentação dentre elas Planos de Manejo e autorizações de extração, porém estas autorizações de extração não são referentes ao período analisado nesta Revisão Interna que é o de 01/01/2008 a 31/12/2008, solicitado no Termo de Intimação."

É certo que os documentos da CETESB dão conta de que ao menos parte da área discutida se encontra em unidade de conservação, não sendo possível a realização da atividade de manejo sustentado de palmito, mas **não está claro se a limitação abarca a área discutida por inteiro, tampouco que a restrição já era efetiva no exercício de 2008.**

Com efeito, a certidão de fls. 62/63 expedida pela Companhia Ambiental do Estado de São Paulo aponta que:

"(...)É oportuno salientar que as áreas do imóvel que não estejam inseridas em unidades de conservação seriam passíveis de autorização para exploração do Palmito Jussara através do manejo sustentado, desde que atendida a legislação ambiental vigente.

(...)"

Além disso, a princípio se depreende que sua área estaria inserida na Estação Ecológica da Juréia-Itatins e na Estação Ecológica Banhados de Iguape, que seriam unidades de conservação separadas, ainda que em área contígua, mas consta que **esta última foi declarada inconstitucional**, de forma que parte da área que a princípio estaria limitada pode ter sido liberada à plena exploração.

Por fim, o Parecer da Fundação para Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo declara expressamente que "em respeito ao direito adquirido do proprietário, é possível permitir a exploração sustentável até o final do prazo da autorização concedida em vigor, quando não poderá mais ser renovada" o que leva a crer que no ano-base discutido havia exploração efetiva e que de forma sustentável poderia continuar até a expiração de tal autorização, sendo que a decisão indeferindo o plano de manejo foi proferida apenas em 22/04/10, muito depois do fato gerador discutido.

Posto isso, tendo em conta que a própria autora declarou explorar a área discutida e que a retificação da informação prestada pelo contribuinte após o exame fiscal depende de prova plena do erro de fato em que se funde, que poderá ser considerado em atenção ao princípio da verdade material, com amparo no art. 145, III, do CTN, não tendo a autora, ao menos até este momento processual, se desincumbido do ônus de provar que seu imóvel por inteiro se insere em área de preservação permanente efetivamente implantada, sem exploração, desde antes do fato gerador discutido, sequer justificando o motivo pelo qual teria deixado de assim declarar ao Fisco oportunamente, não há verossimilhança em suas alegações.

Diante do exposto, INDEFIRO a tutela antecipada requerida."

No caso, a Notificação de Lançamento foi lavrada em razão dos seguintes fatos descritos às f. 70/3:

"[...]"

Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal

Área de Exploração Extrativa informada não comprovada.

*Descrição dos Fatos:*

*Após regularmente intimado, o sujeito passivo não comprovou área efetivamente utilizada para fins de exploração extrativa declarada. O Documento de Informação e Apuração do ITR (DIAT) foi alterado e os seus valores encontram-se no Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido, em folha anexa.*

*Enquadramento Legal:*

*Art. 10, §1º, inciso V, alínea 'c' da Lei n. 9.393/96.*

*Valor da Terra Nua declarado não comprovado.*

*Descrição dos Fatos:*

*Após regularmente intimado, o sujeito passivo não comprovou por meio de Laudo de Avaliação do Imóvel, conforme estabelecido na NBR 14.653-3 da ABNT, o valor da terra nua declarado.*

*O Documento de Informação e Apuração do ITR (DIAT), o campo valor da terra nua por ha (VTN/ha) foi arbitrado considerando o valor obtido no Sistema de Preços de Terra (SIPT), e o valor total da terra nua foi calculado multiplicando-se esse VTN/ha arbitrado pela área total do imóvel.*

*O Sistema de Preços de Terra (SIPT) da RFB, instituído através da Portaria SRF n. 447, de 28/03/02, é alimentado com os valores recebidos das Secretarias Estaduais ou Municipais de Agricultura ou entidades correlatas, sendo que esses valores são informados para cada município/UF, de localização do imóvel rural, e exercício (AC da DITR): assim foram obtidos os dados para os respectivos campos: município, UF e exercício. Os valores do DIAT encontram-se no Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido, em folha anexa.*

*Enquadramento Legal:*

*Art. 10, §1º, inciso I e art. 14 da Lei n. 9.393/96.*

*Complementação da Descrição dos Fatos:*

*A Declaração de ITR do sujeito passivo incidiu em Malha Fiscal, nos parâmetros Área Utilizada e Cálculo do Valor da Terra Nua - VTN.*

*Regularmente intimado e transcorrido o prazo fixado, o sujeito passivo não atendeu todas as exigências contidas no Termo de Intimação Fiscal n. 08106/00001/2013.*

*Em relação às Áreas de Exploração Extrativa o sujeito passivo apresentou ampla documentação dentre elas Planos de Manejo e autorizações de extração, porém estas autorizações não são referentes ao período analisado nesta Revisão Interna que é o de 01/01/2008 a 31/12/2008, solicitado no Termo de Intimação.*

*No tocante à comprovação do Valor da Terra Nua (VTN), o sujeito passivo não apresentou Laudo técnico emitido por engenheiro agrônomo ou florestal, conforme estabelecido na NBR 14.653 da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT com fundamentação e grau de previsão II, com anotação de responsabilidade técnica ART registrada no CREA, contendo todos os elementos de pesquisa identificados e suas planilhas de cálculo, e preferivelmente pelo método comparativo direto de dados de mercado. Nem tampouco a apresentação de avaliação efetuada pelas Fazenda Públicas Estaduais (exatorias), Municipais, ou aquelas efetuadas pela Emater, não apresentando os métodos de avaliação e as fontes pesquisadas, que levassem à convicção do valor atribuído ao imóvel na Declaração do ITR DITR 2009.*

*Conforme a NBR 14.653 da Associação Brasileira de Normas Técnicas ABNT, o Laudo de Avaliação de Imóveis Rurais deve conter:*

*[...]*

*Além do exposto no Laudo de Avaliação de Imóvel, são obrigatórios em qualquer grau: explicitação do critério adotado e dos dados colhidos no mercado; vistoria do imóvel avaliando; identificação das fontes e mínimo de três dados de mercado, efetivamente utilizados.*

*Para atingir o grau II são obrigatórios: a apresentação de fórmulas e parâmetros utilizados; mínimo de cinco dados de mercado efetivamente utilizados; a apresentação de informações relativas a todos os dados amostrais e variáveis utilizados na modelagem e que, no caso da utilização de fatores de homogeneização, o intervalo admissível de ajuste para cada fator e para o conjunto de fatores esteja compreendido entre 0,80 e 1,20.*

*Desta forma, o valor do VTN declarado foi contestado à vista do artigo 14 da Lei n. 9.393, de 19/12/1996, transcrito a seguir:*

*Art. 14. No caso de falta de entrega de DIAT, bem como subavaliação ou prestação de informações inexatas, incorretas ou fraudulentas, a Secretaria da Receita Federal procederá à determinação e ao lançamento de ofício do imposto, considerando informações sobre preços de terras, constantes de sistema a ser por ela instituído, e os dados de área total, área tributável e grau de utilização do imóvel, apurados em procedimentos de fiscalização.*

*As informações sobre preços de terra observarão os critérios estabelecidos no artigo 12, §1º, inciso II da Lei n. 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, e considerarão levantamentos realizados pelas Secretarias de Agricultura das Unidades Federadas ou dos Municípios.*

*Considerando o disposto no artigo 14 da Lei n. 9.393/96, o Sistema de Preços de Terras - SIPT foi instituído pela Portaria SRF n. 447, de 28/03/02, com dados publicados pelas Secretarias Estaduais de Agricultura ou entidades correlatas.*

*Para o imóvel objeto desta Notificação de Lançamento, localizado no município de Iguape, o valor constante do SIPT, para o exercício de 2009, está descrito na consulta a este sistema juntada aos autos.*

Com base nesses dados, foi então utilizado o Valor da Terra Nua - VTN para o exercício 2009, em R\$ 1.408,72/ha, perfazendo um total de R\$ 5.200.994,24 (cinco milhões, duzentos mil, novecentos e noventa e quatro reais e vinte e quatro centavos), conforme demonstrado abaixo  
[...]

Desta forma, considerando o não atendimento às exigências contidas no Termo de Intimação Fiscal n. 08106/00001/20213, lavrou-se o presente lançamento de ofício, exercício 2009 alterou-se o valor da terra nua declarado pelo sujeito passivo e glosou-se a área de 3.692,0 ha relativa à Área de Exploração Extrativa, em cumprimento ao artigo 14 da Lei n. 9.393/1996."

De fato, o artigo 104, parágrafo único, da Lei 8.171/91, prevê isenção do ITR em relação a áreas da propriedade rural de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas:

*"Art. 104. São isentas de tributação e do pagamento do Imposto Territorial Rural as áreas dos imóveis rurais consideradas de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771, de 1965, com a nova redação dada pela Lei nº 7.803, de 1989.*

*Parágrafo único. A isenção do Imposto Territorial Rural (ITR) estende-se às áreas da **propriedade rural de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas**, assim declarados por ato do órgão competente federal ou estadual e que ampliam as restrições de uso previstas no caput deste artigo."*

No mesmo sentido, o artigo 10, II, "b", da Lei 9.393/96:

*"Art. 10. A apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nos prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se a homologação posterior.*

[...]

*II - área tributável, a área total do imóvel, menos as áreas:*

[...]

*b) de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, assim declaradas mediante ato do órgão competente, federal ou estadual, e que ampliem as restrições de uso previstas na alínea anterior".*

No caso, embora lavrado auto de infração, com recálculo do ITR devido, em razão de não atendimento à solicitação de documentos comprobatórios de extensão de área de exploração e valor da terra nua, no imóvel de propriedade da agravante, esta alega que tal requisição não seria devida, bem como o consequente recálculo do tributo e valores sancionatórios, pois a declaração de existência de área explorável no imóvel foi efetuada pelo contribuinte de forma equivocada, pois se trata de imóvel inserido em "unidade de conservação pública integral" ("propriedade rural de interesse ecológico"), denominada "Estação Ecológica dos Banhados de Iguape" e "Estação Ecológica de Juréia-Itatins", através do Decreto Estadual 50.664/2006 e Lei Estadual 12.406/2006. Alega, outrossim, que a comprovação da inserção do imóvel na "unidade de conservação pública integral" prescindiria de comprovação por parte do contribuinte, nos termos do artigo 10, §7º, da Lei 9.393/96; e mesmo que fosse exigível, o Parecer AJ 104/2008 da Fundação para Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo (f. 77/8), e Parecer PJ 626/10/PJM, do Departamento Jurídico da CETESB (f. 81/90), comprovariam que se trata de imóvel inserido em tais áreas isentas.

De início, cabe ressaltar que a existência de área utilizada para fins de exploração extrativa no imóvel rural foi declarada pelo próprio contribuinte em Documento de Informação e Apuração do ITR - DIAT, e, incidindo em "malha fina" da RFB, foi autuada por não apresentar documentação comprobatória da efetiva extensão de tal área e laudo de avaliação do imóvel para verificação do valor da terra nua, em procedimento legalmente previsto no artigo 149, III, CTN: "O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos [...] quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade".

Feitas tais considerações, o contribuinte alega, agora, que incidiu em equívoco no preenchimento do DIAT, pois tratar-se-ia de imóvel isento do tributo, por estar inserido em área de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas, qual seja, "Estação Ecológica de Banhados de Iguape - Itatins", através da Lei Estadual 12.406/06 e "Estação Ecológica dos Banhados de Iguape", através do Decreto Estadual 50.664/06.

No que se refere à "Estação Ecológica de Banhados de Iguape - Itatins", do Parecer AJ 104/2008 da Fundação Florestal consta que, originalmente, a área do imóvel estava localizada no entorno da Estação Ecológica, e com o advento da Lei Estadual Paulista 12.406/06, houve ampliação do perímetro da área de proteção, com abrangência de tal imóvel, conforme seu artigo 3º: "Passam a incorporar os limites da Estação Ecológica da Juréia-Itatins as

áreas que compõem a atual Estação Ecológica dos Banhados de Iguape, criada pelo Decreto nº 50.664, de 30 de março de 2006".

Ocorre que, por decisão do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a Lei Estadual Paulista 12.406/06 foi declarada inconstitucional com efeitos "ex tunc":

*ADIN/TJSP 153.336-0/5-00, Relator Desembargador MARIO DEVIENNE FERRAZ, julgado em 10/06/2009: "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 12.406, de 12 de dezembro de 2006, de iniciativa parlamentar, promulgada pelo Senhor Governador do Estado de São Paulo que "Altera a Lei n" 5.649, de 28 de abril de 1987, que criou a Estação Ecológica da Juréia-Itatins, exclui, reclassifica e incorpora áreas que especifica, institui o Mosaico de Unidades de Conservação da Juréia-Itatins, regulamenta ocupações e dá outras providências". Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Ofensa ao princípio da separação de poderes. Matéria afeta a imposição de obrigações à Administração Pública, cuja iniciativa é do Executivo. A sanção do Chefe do Executivo não tem o condão de sanar o vício. Precedente do STF. Alteração de atributos de unidade de conservação ambiental. Dúvida acerca de eventual destruição do meio ambiente. Indispensabilidade do Estudo de Impacto Ambiental. Afronta aos artigos 5º, 24, 111, 144, 191 e 196, todos da Constituição Estadual. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei impugnada."*

Assim, é manifesta a não abrangência do imóvel pela "Estação Ecológica de Banhados de Iguape - Itatins". Por sua vez, a agravante defende que o imóvel estaria abrangido pela "Estação Ecológica dos Banhados de Iguape", criada pelo Decreto Estadual 50.664/06.

Contudo, a documentação juntada aos autos não permite o reconhecimento imediato de que o imóvel denominado "Fazenda Jussara", NIRF 3329130-6, área total 36920, no município de Iguape/SP, esteja integralmente abrangido na Estação Ecológica.

Embora o Parecer PJ 626/10/PJM do Departamento Jurídico da CETESB tenha sido elaborado no sentido de se indeferir requerimento de manejo sustentável de "Palmito Jussara" no local, não ocorrem maiores dados a permitir concluir se o manejo foi requerido na totalidade do imóvel, mesmo porque, no item "X" do Parecer, se cogita de áreas localizadas fora dos limites da Estação Ecológica.

Nem se alegue desnecessidade de tal comprovação, pois a dispensa de prévia comprovação, prevista no §7º do artigo 10 da Lei 9.393/96 somente está a se referir às áreas "de preservação permanente e de reserva legal" e "sob regime de servidão ambiental", e não às "de interesse ecológico para a proteção dos ecossistemas": "a declaração para fim de isenção do ITR relativa às áreas de que tratam as alíneas "a" e "d" do inciso II, § 1o, deste artigo, não está sujeita à prévia comprovação por parte do declarante, ficando o mesmo responsável pelo pagamento do imposto correspondente, com juros e multa previstos nesta Lei, caso fique comprovado que a sua declaração não é verdadeira, sem prejuízo de outras sanções aplicáveis".

Relevante notar que o Parecer da CETESB faz menção a laudos produzidos no processo administrativo, em que há descrição do imóvel, que permitiriam esclarecer sua efetiva localização em relação à Estação Ecológica, porém sequer tal documento foi juntado, demonstrando que, embora possível a demonstração documental de eventual direito à incidência da norma isentiva, deixou-se de cumprir tal ônus, o que evidencia a manifesta improcedência da pretensão de reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013473-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3  
ADVOGADO : SP163371 GUSTAVO SALERMO QUIRINO e outro  
AGRAVADO(A) : CONSORCIO INTERMUNICIPAL DE SAUDE DO VALE DO RIBEIRA  
ADVOGADO : SP240230 AMAURI JORGE GRANER JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 520/1782

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000993720134036129 1 Vr REGISTRO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao recebimento, em ambos os efeitos, da apelação interposta contra sentença de procedência que, em ação ordinária, determinou ao Consórcio Intermunicipal de Saúde do Vale do Ribeira - CONSAÚDE a adequação da jornada de trabalho prevista no edital do Concurso Público 002/2013 para os cargos de Terapeuta Ocupacional destinados ao Hospital Regional de Itanhaém, reduzindo-a ao limite de trinta horas semanais, sem redução da remuneração.

Alegou-se, em suma, que a antecipação da tutela já havia sido deferida por esta Corte, e confirmada pela r. sentença, de modo que a apelação deveria ser recebida apenas no efeito devolutivo (artigo 520, VII, do CPC), sob pena de se prolongar uma ilegalidade já reconhecida pelo Judiciário (artigo 1º da Lei 8.856/1994).

Intimada para resposta, a agravada não se manifestou (f. 121/4).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a controvérsia já havia sido examinada nesta Corte recursal, na fase de antecipação de tutela, no bojo do Agravo de Instrumento 0001258-35.2014.4.03.0000, quando, verificados presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, decidiu-se que **"se encontra firmada a jurisprudência da Suprema Corte quanto à competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho e condições para o exercício das profissões (artigo 22, XVI, CF), relevando, pois, a impugnação à validade da previsão normativa ou em edital de carga ou jornada de trabalho em conflito com a legislação federal"**, concluindo-se que **"é manifestamente improcedente a alegação de autonomia municipal ou de violação ao princípio da separação dos Poderes, quando a matéria versada insere-se na competência privativa da União para legislar. Havendo lei federal, a tratar da jornada de trabalho de tais profissionais, expressamente com a estipulação do regime de 30 horas semanais de trabalho (artigo 1º da Lei nº 8.856/94), não pode prevalecer a previsão municipal de jornada superior"** (f. 125/32).

A r. sentença proferida pelo Juízo *a quo* confirmou a antecipação dos efeitos da tutela, julgando procedente o pedido, para condenar **"o Consórcio CONSAÚDE, réu, na obrigação de fazer consistente na adequação da jornada de trabalho, prevista para o cargo de "Terapeuta Ocupacional" no Edital de Concurso Público nº 002/2013, ao limite de 30 (trinta) horas semanais (artigo 1º da Lei nº 8.856/94), sem redução da remuneração, estendendo os efeitos dessa decisão a todos os fisioterapeutas aprovados e eventualmente nomeados no referido certame público"** (f. 195).

Como se observa, a hipótese dos autos corresponde à prevista no artigo 520, VII, do CPC, que determina o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo:

**"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:**

[...]

**VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela"**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014270-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : ROBERTO ARNT SANTANA  
ADVOGADO : SP072778 HELI ALVES DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192623220094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, na fase de apuração dos valores a levantar e a converter em pagamento definitivo (em mandado de segurança em que foi reconhecido o direito à não incidência do imposto de renda sobre o pagamento de benefício complementar de aposentadoria), acolheu os cálculos apresentados pela contadoria, determinando a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para que apresente extrato bancário da conta vinculada ao feito, e o retorno dos autos para deliberações acerca da transformação em pagamento definitivo em favor da União, bem como da expedição de alvará de levantamento ao impetrante.

No recurso postulou-se pela reforma da decisão para que os valores depositados sejam transformados integralmente em pagamento definitivo da União, alegando que (1) a diferença entre os valores apurados pela Receita e pela contadoria ocorre em razão da divergência de métodos empregados no tratamento dos valores consolidados referentes às contribuições vertidas entre 01/1989 e 12/1995, sendo que a Receita Federal do Brasil, que tem fé pública, utiliza o "*método do exaurimento*" em conformidade com a Instrução Normativa RFB 1343/2013; (2) a apuração do valor a ser restituído não pode considerar apenas o valor de IRRF retido em determinado mês, sendo que é imprescindível o recálculo do IRPF referente a cada ano, conforme precedente do STJ; e (3) "*não sendo objeto da presente discussão judicial o método de apuração do IR, realizado conforme legislação em vigor, a União requer seja adotado como parâmetro a informação prestada pela SRFB, órgão competente pela administração e cobrança do tributo*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C, CPC:

**RESP 1.001.655, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 30/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC). Com efeito, incorre em excesso quando se pretende executar quantia superior àquela constante do título. Nesse sentido, é assente na doutrina que: "O excesso de execução (art. 741, 1.ª parte) está definido no art. 743. A primeira hipótese corresponde, efetivamente, ao significado da palavra excesso. "Há excesso de execução", diz o Código, "quando o credor pleiteia quantia superior à do título" (art. 743, I). Nesse caso, se a única alegação dos embargos foi essa, temos uma hipótese de embargos "parciais", de modo que, de acordo com o art. 739, § 2º, o processo de execução poderá prosseguir quanto à parte não embargada" (ARAKEN DE ASSIS e EDSON RIBAS MALACHINI, in Comentários ao Código de Processo Civil, volume 10, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 563). 2. O excesso de execução manifesta-se quando a parte pretende executar quantia superior à dívida, assim considerado o quantum que despreza a imputação em pagamento. In casu, a sentença exequenda declarou o direito à restituição do imposto de renda outrora incidente sobre verbas indenizatórias percebidas pelos ora recorrentes sem, contudo, fixar valores, que só vieram à tona com a liquidação da sentença. 3. É assente na doutrina que, em sendo a última oportunidade de suscitar a matéria, porquanto impossível de deduzi-la noutro processo, a exceção é tema dos embargos da executada. 4. O art. 741, VI, do CPC, por seu turno, ao dispor que causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando supervenientes à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que, complementando a condenação, é passível de objeção em embargos, máxime com a eliminação da liquidação por cálculo (Precedentes: EDcl nos EREsp 963.216/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 08/09/2008; EREsp 786.888/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; EREsp 829.182/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2007, DJ 14/05/2007; EREsp 848.669/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJe 01/09/2008). 5. O art. 535 do CPC**

*resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "*É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual*".

Na espécie, a coisa julgada assim dispôs: "*Em vista do exposto e do que mais dos autos consta, JULGO EXTINTO O PROCESSO, com resolução de mérito, DECLARANDO PROCEDENTE esta ação e CONCEDENDO A SEGURANÇA, para reconhecer a não-incidência do Imposto de Renda, que seria retido pela fonte pagadora, sobre as quantias que o impetrante recebe, a título de complementação de aposentadoria, de entidade de previdência privada (Fundação CESP), até o limite do montante das contribuições que efetuou sob a égide da Lei nº 7.713/88" (f. 307).*

Portanto, foi reconhecido ao impetrante o direito à não incidência do imposto de renda, mas **não** foi estabelecida a forma de liquidação do julgado.

Desta forma, devem ser acolhidos os cálculos e as informações da Receita Federal, órgão oficial, que tem fé pública, e é responsável pelo controle e acompanhamento tributário do IRRF, conforme precedentes, dentre outros:

**RESP 1110785, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/12/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FORMA DE DEVOLUÇÃO - COMPENSAÇÃO COM VALORES APURADOS NA DECLARAÇÃO ANUAL DE AJUSTE: POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - NECESSIDADE DE ATRIBUIR LIQUIDEZ E CERTEZA AO CRÉDITO EXEQUENDO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - SÚMULAS 83/STJ e 394/STJ. 1. A Primeira Seção desta Corte decidiu ser possível a compensação de valores do imposto de renda indevidamente retidos na fonte, com valores apurados na declaração anual de ajuste, matéria passível de alegação em embargos à execução, sem incidência da preclusão ou afronta à coisa julgada. Mudança de entendimento da Relatora para acompanhar a maioria. 2. Inexiste violação ao art. 460 do CPC, se a forma de execução determinada visa conferir liquidez ao crédito exequendo. 3. Necessidade de recomposição da base de cálculo do imposto sobre a renda. 4. Divergência jurisprudencial prejudicada, diante da orientação da 1ª. Seção desta Corte, no REsp 1001655/DF, rel. Min. Luiz Fux, DJU de 30.3.2009. Súmula 394/STJ. Aplicação da Súmula 83/STJ. 5. Recurso especial não provido."**

**AC 2000.34.00.032694-8, Rel. JUIZ FEDERAL ROBERTO CARVALHO VELOSO (CONV.), e-DJF1 16/05/2014: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. PLANILHAS APRESENTADAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. VALORAÇÃO. RATIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. 1. Em juízo de admissibilidade, a Presidência deste Tribunal não admitiu o recurso especial e determinou o retorno dos autos a esta 8ª Turma para nova análise, em juízo de retratação, em face do julgado no REsp 1.298.407/DF, pelo STJ. 2. A União Federal (Fazenda Nacional) alega que o excesso de execução embargado decorre da utilização de metodologia equivocada pelo exequente. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou, em sede de recurso repetitivo (REsp 1001655/DF), o entendimento de que "a repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC)". 4. A orientação ensejou a edição da Súmula n. 394 do STJ: É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual. 5. De igual forma pacificou o STJ que a planilha seguida de cálculos da Fazenda Nacional goza de presunção de veracidade e legitimidade invertendo o ônus da prova aos embargados. Precedentes do STJ e da 4ª Seção desta Corte. (AC 0007097-63.2008.4.01.3700/MA, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Rel. Acor. Juiz Federal Cleberon José Rocha (conv.), Oitava Turma, e-DJF1 p.274 de 11/06/2010) 6. Nos embargos à execução os honorários devem ser fixados sobre a diferença impugnada, vale dizer, sobre o excesso constatado, e não sobre o valor líquido a que os exequentes/embargados comprovadamente fazem jus. Embargado condenado no pagamento de honorários de sucumbência fixados em 5% sobre o excesso de execução apurado na liquidação do julgado. 7. Apelação da Fazenda provida para autorizar a compensação dos valores indicados como restituídos no ajuste anual, correspondente ao ano base em que os embargados pretendem repetição de indébito, ressaltando aos contribuintes a contraprova de exigibilidade do quanto reclamado na execução embargada e, ainda, para**

**condenar o embargado, sucumbente em maior extensão, no pagamento de honorários de sucumbência em favor da embargante, na forma da fundamentação."**

Portanto, deve ser reformada a decisão agravada para que os valores depositados sejam transformados integralmente em pagamento definitivo da União, conforme informação da Receita Federal de f. 409 ("... Segundo cálculos realizados nesses parâmetros, verifica-se que o limite do montante formado pelas contribuições efetuadas pelo impetrante sob a égide da Lei 7.713/88 foi atingido com o pagamento do benefício de complementação de aposentadoria efetuado em 05/1997. Portanto, os rendimentos recebidos a título de complementação de aposentadoria após 05/1997 sujeitam-se integralmente à incidência do Imposto de Renda e, conseqüentemente, **os depósitos judiciais efetuados devem ser integralmente transformados em pagamento definitivo da União.**").

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005669-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ESACOM ESCOLA SUPERIOR DE ADMINISTRACAO COMUNICACAO E  
MARKETING S/C LTDA e outro  
ADVOGADO : SP139386 LEANDRO SAAD e outro  
AGRAVANTE : PEDRO PAULO SMOLKA MARQUES  
ADVOGADO : SP139386 LEANDRO SAAD  
AGRAVADO(A) : EDUARDO FRAGA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00005691220144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 264/271 e 296) que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de garantir ao impetrante provimento jurisdicional que lhe autorize não cursar as disciplinas inseridas na grade curricular no último semestre, bem como que lhe assegure o direito de cursar a disciplina de "Direito Civil V (Responsabilidade Civil)", na qual foi anteriormente reprovado.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.018559-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : FREDERICK WILLIAN KIRKUP e outros  
: GILBERTO CASTRO  
: IRINEU METANGRANO  
: PASCOAL NAVATTA  
: TADEU QUIMAR OLIVEIRA BORGES  
ADVOGADO : SP104812 RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011905520134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em embargos à execução de sentença, determinou que a União Federal promovesse a juntada dos documentos solicitados pela contadoria judicial para a elaboração dos cálculos ("declarações de ajuste anual do IRPF do autor, a partir do mês de pagamento dos resgates e da aposentadoria em si"), tendo em vista que ao contribuinte impõe-se a guarda dos aludidos documentos tão somente por cinco anos.

No recurso postulou-se pela reforma da decisão para que à autora seja concedido prazo para providenciar a documentação solicitada pela contadoria judicial, alegando que (1) é consolidada a jurisprudência no sentido de que a União não possui o ônus de apresentar tais documentos (artigos 283, 333, e 396, CPC); e (2) a autora demonstrou no processo que possui condições de apresentar a documentação solicitada, pois juntou às f. 121/68 dos autos originais cópias dos protocolos do contribuinte de solicitação de cópia ou 2ª via da declaração de IRPF de 2001 a 2003, 1996 a 1998, 1998 a 2000, e das declarações de ajuste anual dos anos-calendário de 1997;1998 e 1999, deixando de apresentar as declarações posteriores a 2004 ou a negativa da União em fornecer a documentação solicitada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, ao contrário do que alegado pela agravante, restou comprovado tão somente que a autora solicitou cópia ou 2ª via de declarações de ajuste anual (f. 121/68), o que não comprova que a Receita Federal efetivamente forneceu para a autora a documentação solicitada ou tampouco que a autora possui condições de apresentar a documentação solicitada.

Ademais, está pacificada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade de fornecimento da documentação relacionada ao imposto de renda é de responsabilidade do órgão oficial competente, pois a Receita Federal do Brasil tem acesso a todos os documentos relacionados ao IRPF, tendo em vista que detém o controle e acompanhamento tributário do imposto, razão pela qual deve fornecer as provas necessárias à correta análise do pleiteado pela contadoria judicial, assim como ocorre no tocante à apresentação dos extratos analíticos pela Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do FGTS e das contas de caderneta de poupança.

Neste sentido, a jurisprudência:

**ADRESP 1340168, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 08/05/2013: "PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUNTADA DE EXTRATOS. COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS PELA CEF. ALTERAÇÃO DO JULGADO. INVIABILIDADE. COISA JULGADA. ANÁLISE DOS DOCUMENTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.108.034/RN, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois esta tem total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias à correta análise do pleiteado pelos fundistas, ainda que em período anterior a 1992. 2. Contudo, in casu, o Tribunal de origem concluiu, com base no acervo fático-probatório, que "restou comprovado nos autos a impossibilidade da CEF juntar os documentos requeridos" (fl. 790, e-STJ). A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 3. É vedado, no âmbito do STJ,**

verificar os documentos dos autos, a fim de constatar se houve ou não ofensa à coisa julgada, nos termos da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

**REOHD 2004.36.00.007151-9, Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES, e-DJF1 07/11/2008: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - HABEAS DATA - INFORMAÇÕES DETIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - CÓPIA DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FALECIDA - LEGITIMIDADE ATIVA DA GENITORA - CABIMENTO DA VIA PROCESSUAL UTILIZADA - RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. a) Recurso - Remessa Oficial em Habeas Data. b) Decisão de origem - Procedência do pedido. 1 - Na espécie, está evidenciada a inteira adequação legal da utilização da Ação de Habeas Data, porquanto a autora pretende obter cópia de Declarações de Imposto de Renda de sua filha, já falecida, para comprovação, perante o Estado de Mato Grosso, de relação de dependência econômica que possa amparar concessão de pensão, não se justificando, então, a resistência da autoridade administrativa em fornecer os dados solicitados. 2 - O pedido encontra expresso amparo nos arts. 5º, XXXIII e LXXII, da Constituição Federal, e 7º, I, da Lei nº 9.507/97 que, em síntese, contém o princípio de que "todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado". 3 - Remessa Oficial denegada. 4 - Sentença confirmada."**

**AC 00155511320084058100, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, DJE 17/01/2013: "ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS. CEF. APELAÇÕES. 42,72%(JAN/89), 84,32%(MAR/90). PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS. RESPONSABILIDADE DA CEF PELA APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO DA CEF EM HONORÁRIOS. DANOS MORAIS. NÃO CABIMENTO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A sentença recorrida julgou improcedente o pedido deduzido na inicial com referência às contas-poupança 005313226-4, 0050380-3, 00258975-7 e 00248975-7, e parcialmente procedente com referência às demais contas-poupança, na forma especificada no dispositivo de sentença. 2. A CEF alega, preliminarmente, a prescrição trienal, prevista no art. 206, parágrafo 3º, III, do Código Civil; e, no mérito alega que os índices de reajustes aplicados nas cadernetas de poupança estão em consonância com a legislação específica que disciplina a matéria; que nos meses de março e abril/90 os saldos depositados devem ser reajustados pelo BTN e não pelo IPC; que a correção monetária apenas é devida a partir do ajuizamento da ação; serem incabíveis os juros de mora. 3. A parte demandante alega ser da responsabilidade da CEF a apresentação dos extratos das contas de poupança; que, no que tange à conta poupança 00008904.2, há referência à data de aniversário (dia 10 de cada mês); que a conta 00028692.1 possui data de aniversário no dia 15; que a conta 005313226-4 possui data de aniversário no dia 10; que diante da ausência de apresentação por parte da CEF das contas de poupança 00258975-7 e 00248975-7, deveria ter sido arbitrado o dia 10 de cada mês como data de aniversário; que a conta 00530380-3 apresenta o dia 10 como data de aniversário; que seria da responsabilidade da CEF a apresentação dos extratos analíticos referentes às contas de poupança de números 00258975-7 e 00248975-7; ter ocorrido equívoco quanto à fixação da sucumbência recíproca; ser cabível a fixação de danos morais; que a ausência dos extratos analíticos por parte da CEF configuraria hipótese de assédio processual. 4. Quanto à correção monetária dos expurgos inflacionários de caderneta de poupança, o colendo STJ, no REsp nº 1.107.201-DF, já teve a oportunidade de se pronunciar em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C, do CPC (Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Segunda Seção, julgado em 08/09/2010, DJU 06/05/2011), considerando devidos os seguintes índices: a) Plano Bresser - Diferença de 26,06% (Junho de 1987); b) Plano Verão - Diferença de 42,72%(Janeiro de 1989); c) Plano Collor I (parte atingida) - Índice de 84,32% (Março de 1990); d) Plano Collor II - Diferença de 21,87% - Fevereiro de 1991). 5. Devida, portanto, a incidência dos índices de 42,72% (janeiro/89) e 84,32%(março/90), merecendo parcial reforma a sentença recorrida. 6. Registre-se que o fornecimento do número da conta-poupança e da agência bancária torna cabível a inversão do ônus da prova, mormente porque comprovada a existência da conta em período próximo ao dos expurgos, pois tais dados são suficientes para que a instituição bancária promova a exibição dos extratos pleiteados. 7. Não existe fundamento jurídico para condenação da CEF em danos morais, vez que a aplicação indevida dos índices de reajustes das cadernetas de poupança decorreram de equívoco na interpretação da legislação aplicável à matéria, não decorrendo de ato ilícito. 8. No tocante à fixação da sucumbência recíproca, considero subsistente o recurso da parte demandante nesta parte, vez que a parte demandada restou vencida na demanda, não importando que outros pedidos de menor abrangência da parte demandante tenham sido indeferidos. 9. No que concerne aos juros de mora, a jurisprudência assente nesta Primeira Turma tem entendido pela fixação do percentual de 1% ao mês, a partir da citação, e a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Precedente: AC 526.718/PE, Rel. Federal MANOEL ERHARDT, Primeira Turma, DJE 08/03/2012, p. 107. 10. Apelação da parte demandante parcialmente provida para determinar à CEF a**

**apresentação dos extratos analíticos das contas de poupança, descritas na inicial, e referentes aos planos Verão e Collor I, para fins de creditamento dos índices de reajustes de 42,72%(jan/89) e 84,32% (mar/90), descontados os percentuais já creditados, e, apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF parcialmente provida para condená-la em honorários sucumbenciais no valor de R\$ 2.000,00, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC."**

Mantida, portanto, a decisão que determinou que a União Federal promovesse a juntada dos documentos solicitados pela contadoria judicial para a elaboração dos cálculos ("*declarações de ajuste anual do IRPF do autor, a partir do mês de pagamento dos resgates e da aposentadoria em si*").

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009374-30.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009374-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00020453420134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 222) que determinou, nos termos do art. 330, I, CPC e do art. 17, parágrafo único, Lei nº 6.830/80, a conclusão dos autos para sentença, em sede de embargos à execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a embargante, ora agravante, que pleiteou provar o alegado por todos os meios em direito admitidos, especialmente pela juntada dos processos administrativos que originaram as inscrições em dívida ativa, bem como para a elaboração de eventual perícia.

Afirmou que requereu também que, após a juntada dos processos administrativos, a apresentação de novas razões, pelo fato de que, até o momento, não possui condições de atacar os fundamentos que originaram o débito exequendo, por omissão dos "respectivos títulos executivos".

Sustentou que ignorar o pedido de produção de provas não encontra supedâneo jurídico e constitui u ao art. 5º, LV, CF.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para revogar a decisão agravada.

Decido.

Discute-se no presente recurso a produção de prova pericial.

O destinatário da prova é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não pairam dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

Preleciona Humberto Theodoro Júnior ao tecer considerações sobre o poder de instrução do juiz :

*O Código, como se vê, não consagra o princípio dispositivo em sua plenitude. Se a parte tem a disposição da ação, que só pode ser ajuizada por ela, o impulso do processo, após o ajuizamento, é oficial. Além do interesse da parte, em jogo na lide, há o interesse estatal, em que a lide seja composta de forma justa e segunda as regras do direito. (in Curso de Direito Processual Civil, vol I, Editora Forense, 25ª Edição, RJ, 1998, p.421).*

O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

Outrossim, dispõe o art. 130, CPC: "Caberá ao juiz, **de ofício** ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, **indeferindo as diligências inúteis** ou meramente protelatórias". (grifos) Destarte, infere-se que o Juízo de origem entende suficiente a instrução dos autos, para a prolação da sentença. Quanto à alegação de cerceamento de defesa, em situação análoga o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no seguinte sentido: "A decisão que considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória, desde que apoiada em outras provas fundada em elementos de convicção resultantes do processo, não ofende a cláusula constitucional que assegura a plenitude de defesa". (STF, AgR no AI 153467/MG, Primeira Turma, Relator Min. Celso de Mello, DJ 18.05.2001, p. 66).

Ante o exposto, **indeferiu** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024230-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024230-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SIADREX IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP  
No. ORIG. : 12.00.00138-7 A Vr ITU/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 74) que indeferiu a nomeação de bens à penhora e deferiu a penhora *on line*, pelo Sistema BACENJUD, em sede de execução fiscal.

À fl. 245, a agravante peticionou, requerendo a desistência do presente recurso.

Ante o exposto, **homologo** a desistência, como requerida, nos termos do art. 501, CPC.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018400-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HONISUL ARAMADOS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : SP115342 CARLOS ROBERTO TURACA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00042669120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 11) que manteve o bloqueio de ativos financeiros, em sede de execução fiscal, determinando a transferência dos valores bloqueados para conta à disposição do juízo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, após citada, nomeou bens suficientes à garantia do juízo, visando dar continuidade às fases processuais por meio dos embargos à penhora, contudo, a agravada não aceitou os bens oferecidos, com fundamento da não observância da ordem disposta no art. 11, Lei nº 6.830/80 e no art. 655, I, CPC; que foi deferida a penhora de numerários em sua conta.

Sustentou que os valores constritos, por meio do sistema BACENJUD, serão "destinados ao pagamento de funcionários, estando este em posição privilegiada quanto aos créditos possuídos pela Fazenda Nacional, vez que as verbas salariais possuem caráter alimentício".

Argumentou que, embora o caso em tela não conste do rol do art. 649, CPC, deve-se adotar uma exegese lógico-sistemática, permitindo a interpretação de todo sistema jurídico, o qual é dividido por matérias apenas com o intuito de facilitar a compreensão.

Afirmou que juntou provas (fls. 172/179) de que os valores serão destinados para o pagamento de verbas salariais. Invocou o disposto no art. 620, CPC.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para suspender a decisão agravada que determinou a transferência dos valores penhorados e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão combatida, determinando a liberação dos valores para pagamento de seus funcionários.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e **prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição**.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185 -A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros ao dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).*

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos

Estados e do Município.  
Destarte, cabível o deferimento da medida requerida.  
Colaciono outros arestos, como forma de ilustração:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO-REQUISITÓRIO. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185 -A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos. 2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185 -A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185 -A do CTN. 3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. 4. Compulsando os autos, verifica-se que a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada quando já vigorava o art. 655-A, do CPC, introduzido pela Lei n. 11.382/006. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901043292, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).*

*AMBIENTAL. MULTA. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Esta Corte, por ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais, tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185 -A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Precedentes. 2. O fato de a execução estar garantida por outros bens é irrelevante, considerando que o Superior Tribunal de Justiça reputa desnecessário ao uso do BacenJud o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens. Veja-se o REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 15.9.2010, pela sistemática do art. 543-C do CPC. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros data de 30.7.2009 (fl. 90, e-STJ), portanto posterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201000980983, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE. PENHORA BACEN-JUD. PROVIMENTO PARCIAL. RECURSO ESPECIAL. RETRATAÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA ART. 543-C E § 7º, INCISO II, CPC. RECURSO IMPROVIDO. - Os autos retornaram a esta turma para a aplicação do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois, conforme entendimento adotado no Recurso Especial nº 1.184.765/PA, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, os artigos 655 e 655-A do CPC e o artigo 185 -A do CTN autorizam a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras do executado, independentemente do exaurimento de outras diligências por parte do exequente. - O caso examina subsume-se no aresto do STJ, razão pela qual, em juízo de retratação e em consonância com o posicionamento da corte superior, o acórdão recorrido deve ser reformado para que seja deferido o bloqueio dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias do executado, independentemente do preliminar exaurimento de outras providências, com o escopo de garantir o débito em cobro. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 01027017320074030000, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012).*

Outrossim, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620, CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612, CPC.

Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*

*§ 2o Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*

Desta forma, em atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

Importante ressaltar que a hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

É cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

É de rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

Na hipótese, entendo que comprovada a necessidade de pagamento dos funcionários (fls. 172/197), comportando, portanto, a suspensão - como requerida - da transferência dos valores bloqueados correspondentes ao valor pleiteado na petição de fl. 170, ou seja, R\$ 56.913,36, mantendo-se a transferência da diferença para a conta à disposição do juízo de origem (valor total bloqueado: R\$ 64.459,89 - fls. 212).

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008948-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008948-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MONTEAUTO VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 00043738620138260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 17/19 e 29) que deixou de conhecer a exceção de pré-executividade, tendo em vista que a matéria alegada não é cognoscível de plano.

Nas razões recursais, alegou a agravante que se executam supostos débitos de PIS, inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80 7 13 004232-10 e que tais débitos originaram-se de compensações efetuadas através de créditos que detinha diante da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88.

Afirmou que as compensações tem abrigo de ordem judicial transitada em julgado (MS nº 2000.61.02.015259-1) .

Sustentou a possibilidade de alegação de coisa julgada em exceção de pré-executividade, por se tratar de matéria de ordem pública.

Quanto ao MS nº 2000.61.02.015259-1, alegou (i) que, em 15/1/2001, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo o direito do contribuinte, sem reconhecer o direito aos juros compensatórios e sob o prazo prescricional de cinco anos; (ii) que foi apresentado recurso de apelação, sendo que esta Corte manteve o entendimento do prazo prescricional quinquenal, segundo acórdão publicado em 22/2/2006; (iii) que interpôs Recurso Especial, o qual foi integralmente provido, substituindo a sentença, nos exatos moldes pleiteados na inicial; (iv) que, atualmente, a ação mandamental apenas aguarda seu trânsito em julgado.

Defendeu, portanto, a falta de exigibilidade dos créditos pretendidos pela União, tendo em vista a decisão judicial favorável ao contribuinte, apenas aguardando o trânsito em julgado.

Requeru a atribuição de "efeito suspensivo ativo" ao agravo, para suspender a execução fiscal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja conhecida e provida a exceção de pré-executividade.

Decido.

O presente agravo comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A compensação, que a agravante alega ter realizado, não pode ser verificada de plano, assim como não pode ser reconhecida de ofício pelo Juízo, de modo que a exceção de pré-executividade torna-se meio inadequado para sua alegação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. 1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade fundada na alegação de nulidade do título executivo, em razão da extinção do crédito tributário pela compensação reconhecida em ação judicial. 2. Entendo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 3. Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ser possível o manejo de referida via incidental. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF3, 3ª Turma, AG 335.289/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008. 4. Analisando o caso concreto, verifico que as questões relativas à extinção do crédito tributário e nulidade do título executivo exigem instrução probatória, dado que decorreriam da alegada compensação dos valores, a qual terá que ser analisada, necessariamente, em comparação com as decisões judiciais referidas nos autos e o respectivo processo administrativo de encontro de contas. Nesse sentido, assim já se manifestou esta E. Terceira Turma, v.g. AI 378.685, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 10.12.2009, DJF3 12.01.2010). 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00178750720134030000, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, 13/12/2013).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE À ALTERAÇÃO PERPETRADA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. COMPENSAÇÃO. DILAÇÃO*

*PROBATÓRIA.EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MEIO INVIÁVEL. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 3. Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00239430720124030000, Relatora Diva Malerbi, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2013). AGRAVO LEGAL.EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCABÍVEL.*

*A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados". Não há como acolher a alegação de que o valor em cobrança foi objeto de compensação, haja vista que a questão necessita de dilação probatória. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00354566920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013).*

*AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - No presente caso, a Agravante pretende a extinção da execução, por meio da oposição de exceção de pré-executividade, alegando que os títulos em cobrança são objeto de discussão em outro processo administrativo, o qual versa sobre compensação. Em que pesem os argumentos da Agravante, no sentido de que a matéria debatida nos autos possa ser analisada em sede de exceção de pré-executividade, entendo não ser o caso. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00045185720134030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

#### **Boletim de Acórdão Nro 11609/2014**

00001 AGRAVO LEGAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0019402-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 309/309v  
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS BORGES  
ADVOGADO : SP259112 FABIO MAGALHÃES LESSA e outro  
No. ORIG. : 00010033520134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO - ART. 557, § 1º, DO CPC - CAUTELAR PREPARATÓRIA - ERRO MATERIAL CONHECIDO DE OFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DA SUCUMBÊNCIA - FIXAÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL - DUPLA INCIDÊNCIA.**

I - Erro material que ora se corrige.

II - A atividade da medida cautelar é puramente instrumental, servindo ao processo e não às partes, de forma que são indevidos os honorários advocatícios porque a sua fixação implicaria duplo ônus para o vencido, que teria que arcar com o referido encargo tanto na cautelar como na principal.

III - Precedentes da 2ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal e das 3ª e 4ª Turmas.

IV - Agravo inominado provido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30407/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018180-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ENFIL S/A CONTROLE AMBIENTAL  
ADVOGADO : SP257441 LISANDRA FLYNN e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129445720144036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENFIL S/A CONTROLE AMBIENTAL em face de decisão que, em ação ordinária objetivando anular o débito fiscal n. 19515.720.117/2012-83, indeferiu o pedido de tutela antecipada, facultando à requerente a apresentação de garantia do montante integral, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Em análise permitida no âmbito do agravo de instrumento, tenho que os argumentos jurídicos utilizados pelo Magistrado *a quo* guardam extrema pertinência com o contexto fático delineado nos autos, inexistindo, portanto, fundamento relevante para, nos termos do art. 558 do CPC, atribuir o efeito suspensivo ao recurso.

Relativamente ao pedido de cancelamento da autuação fiscal, sustenta a agravante que o auto de infração foi lavrado em razão de supostas irregularidades que refletiram nas bases de cálculo de IRPJ e tributos reflexos de CSLL, PIS e COFINS, decorrentes da falta de adequada comprovação de compras de insumos.

Afirma que apresentou toda a documentação solicitada pela administração tributária, sendo certo que os mencionados documentos, em leitura conjunta com o restante da documentação fiscal, não apresentam quaisquer inconsistências. Sustenta, ainda, que a adequada comprovação da aquisição de insumos se dá mediante a apresentação de documentos próprios e de terceiros.

Na inicial da ação anulatória, a autora apresentou uma tabela enumerando, glosa a glosa, a aquisição de insumos

(fls. 41/52)

Com efeito, do acima relatado, temos que a questão sustentada pela recorrente - de que teria apresentado perante a administração fazendária toda a documentação comprobatória das despesas relacionadas à aquisição de insumos, com documentos próprios e de terceiros - a princípio, é complexa, comportando quiçá uma perícia técnica, a critério do Juízo *a quo*.

Assim, em razão da complexidade da matéria e volume dos documentos juntados aos autos, vislumbro que inexistem elementos suficientes que possibilitem a comprovação de plano da tese sustentada pela recorrente, ao menos neste momento processual.

Passo, então, à análise do pedido subsidiário.

Quanto à alegada possibilidade de suspensão da exigibilidade dos débitos em discussão, observo que as causas suspensivas estão previstas no artigo 151, do Código Tributário Nacional, sendo certo que, nos termos do artigo 111, inciso I, do mesmo diploma legal, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão do crédito tributário.

Assim, não há ainda falar-se no caso em suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151, II, do CTN, eis que a garantia oferecida (seguro garantia judicial) não equivale a depósito em dinheiro.

Nesse sentido, veja-se o representativo de controvérsia n. 1.156.668/DF, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.*

*1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)*

*TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)*

*2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:*

*151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)*

*VI - o parcelamento."*

*3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.*

*(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO*

CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor."

"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

"À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para

*assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original)*

*8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."*

*9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.*

*10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.*

*11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.*

*12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, REsp n. 1.156.668/DF, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 24/11/2010, DJ 10/12/2010)*

Assim, como relatado no precedente supra, o seguro garantia oferecido permitiria tão somente a expedição de certidão de regularidade fiscal e serviria de eventual garantia para futura execução fiscal.

Ocorre que, no caso em tela, a recorrente pleiteia a suspensão da exigibilidade do crédito em ação anulatória, mediante oferecimento de seguro garantia, o que, consoante o RESP n. 1.156.668/DF acima citado, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, não é cabível, ante a taxatividade do artigo 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014182-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014182-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : O S S  
ADVOGADO : SP037731 DARCY BALTHAZAR BUENO GONCALVES  
AGRAVADO(A) : O d A d B S S  
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075645320144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## CERTIDÃO

Intimação de decisão.

"(...)

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal"

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretora de Subsecretaria

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2801/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000259-26.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.000259-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : LIANE PARTICIPACOES ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LT  
ADVOGADO : SP057171 PEDRO DE ALMEIDA NOGUEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00002592620074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que anulou auto de infração, lavrado em 15/07/2005, em revisão à DIRPJ dos anos-calendário 2000 e 2001, apresentados em 2001 e 2002, que gerou inscrição em dívida ativa.

Alegou o contribuinte que não houve lucro inflacionário em 1995, no valor apontado de R\$ 417.810,25, pois integralmente realizado em 1992 pela moeda da época (Cr\$ 2.770.159.232,17), conforme apurações financeiras na DIRPJ de 1992, com homologação tácita em 1997 e decadência em 2002, não podendo, pois, prevalecer o auto de infração de 15/07/2005; aduzindo que não indicou o Fisco como foi apurado o lucro inflacionário, o que invalida as bases de cálculo do IRPJ dos exercícios de 2002 e 2001, no valor de R\$ 41.781,02, sendo requerida a procedência do pedido e o depósito judicial do valor discutido.

Contestou a PFN, alegando que a DIPJ dos anos-calendário de 2000 e 2001 foram revisadas, por falta de adição, no lucro líquido do período, do lucro inflacionário realizado sem respeitar o percentual mínimo da legislação (10% do lucro inflacionário de 1995); não houve decadência, pois o contribuinte utilizou lucro inflacionário de 1995 nos anos-calendário de 2000 e 2001, porém sem realizar o percentual mínimo de 10% do saldo do lucro inflacionário, o que gerou revisão de tais declarações e autuação em 2005, dentro do prazo legal de 5 anos; contrariando o alegado, o próprio contribuinte informou a existência de saldo do lucro líquido em 1995 (R\$ 417.810,25), por isso deveria ter ofertado o mínimo de 10% em 31/12/1995, gerando lucro inflacionário de R\$ 41.781,03 para 2000 e 2001, aduzindo que todos os fatos restaram documentados e que o contribuinte, embora intimado, não apresentou defesa administrativa.

Foi realizada perícia contábil e juntado laudo oficial e manifestação do assistente técnico da ré.

A sentença julgou procedente o pedido, anulando o auto de infração e fixando condenação em verba honorária de 20% do valor atribuído à causa.

Sem apelação, subiram os autos por força da remessa oficial.

Em petição nos autos, a PFN sustentou inexistir decadência, pois o prazo deve ser contado, conforme realização diferida por período de apuração.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, discute-se, exclusivamente, a decadência em razão de ter sido constituído o crédito tributário, relativo

ao IRPJ, apenas em 15/07/2005, alegando a PFN inexistir o decurso do prazo legal, pois o lançamento decorreu de revisão da DIPJ dos anos-calendários de 2000 e 2001, exercícios 2001 e 2002.

Verifica-se que o contribuinte realizou lucro inflacionário de 1989 a 1992, porém deixou de atualizar o respectivo saldo, com a aplicação da diferença do IPC/BTNF, no período e conforme previsto na Lei 8.200/1991, daí porque não ter sido "integralmente" realizado o lucro inflacionário em 1992, como afirmado, apontando o Fisco a origem do saldo que gerou a tributação lançada em revisão às DIRPJ's.

Tais fatos são inequívocos, tendo sido confirmados pelo exame da prova documental, conferida pela análise técnica do perito judicial, cujo laudo apontou (f. 389/90):

***"O demonstrativo da Secretaria Receita Federal (fls. 26 dos autos) demonstra, no encerramento do 1º semestre do ano calendário de 1992, saldo de \$ 1.042.520.630 enquanto que os valores declarados pela autora no exercício de 1993, ano-calendário de 1992 (fls. 233v), apresenta saldo "zerado".***

***O saldo de \$ 1.042.520.630 apurado pela Secretaria da Receita Federal em 31/12/92 resultou, após as correções até 31/12/95, em R\$ 417.810,25, valor base para a apuração do imposto exigido no auto de infração.***

***Nas declarações dos anos-calendários de 1993 a 1995 apresentadas pela autora à Secretaria da Receita Federal as contas relativas ao Lucro Inflacionário e à Correção Complementar IPC-BTNF estão todas "zeradas".***

***Portanto, por ocasião da elaboração do auto de infração a Secretaria da Receita Federal modificou os valores declarados pela autora desde o exercício de 1993, ano-calendário de 1992, além do índice de realização do lucro inflacionário acumulado (a autora, por opção, realizou 100% dos valores declarados)."***

A sentença, acolhendo o laudo técnico, destacou (f. 450/1):

***"O que interessa aos autos é que, por força da Lei nº 8.200/91, foi determinado o recálculo da correção monetária, a título de lucro inflacionário, relativamente ao ano-calendário 1990, conclusão essa que lastreou os cálculos da diferença encontrada pela ré.***

***Esse procedimento encontrou respaldo no trabalho pericial, juntado às fls. 384/393, no qual resta concluído que a diferença, a partir da qual a ré apurou como saldo credor de lucro inflacionário e base de cálculo para a tributação, posicionado para 31/12/1995, o valor de R\$ 417.810,25, teve origem justamente na ausência dessa providência por conta da autora, ou seja, quando da edição da Lei nº 8.200/91, a empresa deixou de adicionar ao resultado de suas operações, no ano calendário 1993, a variação positiva da correção monetária, derivada da diferença entre IPC e BTNF. Nesse ponto, houve omissão da autora, e agiu corretamente a ré ao proceder o recálculo nos termos lei, consoante se observa na evolução dos saldos de lucro inflacionário pelo sistema Sapli, conforme fls. 25/29, no caso, exatamente a partir da fl. 26.***

***A apuração dessa diferença, além de encontrar alicerce no trabalho técnico do auxiliar do Juízo, não foi eficazmente impugnada pela autora."***

Todavia foi reconhecida a decadência, com base no artigo 173, I, CTN, pois decorrido o quinquênio em 1999 ou, quando menos, em 2001, o que invalidaria o auto de infração lavrado em 11/07/2005.

Nesse ponto específico, merece reforma a sentença, em razão da jurisprudência firmada.

Com efeito, no exame da decadência, essencial destacar a previsão legal de que o saldo do lucro inflacionário existente em 31/12/1995, poderia ser integralmente oferecido à tributação exclusiva à alíquota de 10%, por opção a ser exercida, em caráter irrevogável, até 31/12/1996 (artigo 7º, § 4º, Lei 9.249/1995); ou ser realizado, conforme legislação vigente, de forma mensal, pelo mínimo, de 10% ao ano do lucro inflacionário, corrigido monetariamente, apurado em cada ano-calendário anterior (artigo 7º da Lei 9.249/1995 c/c artigo 8º da Lei 9.065/1995).

Como o contribuinte deixou de atualizar o lucro inflacionário, pela diferença do IPC-BTNF, não apurou saldo a ser realizado em 1992, porém houve controle fiscal, através do sistema SAPLI, que apurou, a tal título, o montante de R\$ 417.810,25, em 31/12/1995, que foi a base considerada no auto de infração (f. 391).

A revisão fiscal não poderia ser feita, em 2005, se integralmente tivesse sido realizado o lucro inflacionário até 31/12/1996 (artigo 7º, § 4º, Lei 9.249/1995), mediante opção expressa e irrevogável. Não exercida a faculdade legal, a regra geral aplicável era a da realização diferida, no mínimo de 10% ao ano do valor do lucro inflacionário, corrigido monetariamente, apurado em cada ano-calendário anterior (artigo 7º da Lei 9.249/1995 c/c artigo 8º da Lei 9.065/1995).

Assim, para o lucro inflacionário, existente em 31/12/1995, reflexo do saldo que deveria ter sido corrigido pela diferença entre IPC-BTNF, estava o contribuinte obrigado à realização anual, a partir de 1996, à base de 10% ao ano do lucro inflacionário então acumulado.

Se era facultado oferecer o saldo do lucro inflacionário, acumulado em 31/12/1995, de forma diferida em anos, a partir do ano-calendário de 1996 e até, portanto, o ano-calendário de 2005 (considerado o limite mínimo anual de 10%), o prazo de decadência não poderia ser contado a partir do primeiro ano, mas de forma escalonada, ano a ano, de acordo com a previsão de realização anual do lucro inflacionário.

A propósito, correta a observação fiscal: ***"a simples apuração do lucro inflacionário não representa, por si só,***

*obrigação de recolher imposto sobre a renda, porque pode ter sua tributação diferida para o momento de sua realização. Desta forma, se a Fazenda Nacional não pode exigir o recolhimento do tributo antes da realização do valor diferido, não pode também efetuar nenhum lançamento cujo objetivo seja imputar à contribuinte qualquer ônus pelo descumprimento da obrigação de recolher. E, não podendo a Fazenda Pública proceder ao lançamento, não há sentido em fluir em seu desfavor o prazo decadencial" (f. 355).*

A pretensão fiscal encontra amparo na jurisprudência firmada pelas Cortes Federais, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**AC 200205000306331, Rel. Des. Fed. UBALDO CAVALCANTE, DJ 28/03/2008: TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EXERCÍCIO 1980 A 1988. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. REJEIÇÃO. DECLARAÇÃO ABAIXO DO PERCENTUAL MÍNIMO. LUCRO INFLACIONÁRIO. DIFERIMENTO. REDUÇÃO POR INVESTIMENTO EM ÁREA DA SUDENE. ISENÇÃO NÃO RETROATIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Quanto à aplicação do previsto no art. 319 do CPC, contra a União, resguardadas estarão as prerrogativas da Fazenda Pública de que contra ela não prevalece a incidência dos efeitos da revelia, por se tratar de direito indisponível (art. 320, II, do CPC). Preliminar rejeitada. 2. Sobre a preliminar de decadência dos lançamentos impugnados na inicial, tenho que não foram por ela alcançados, haja vista terem sido emitidos em 1990 e 1991, em relação aos tributos dos exercícios de 1988, ano-base 1987, e 1991, ano-base 1990. Ressalte-se que o termo inicial, na tributação do lucro inflacionário, a teor do art. 173, I, do CTN, conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Ademais, não tem aplicabilidade o instituto da decadência em relação ao lucro inflacionário não realizado, se houve opção do contribuinte pelo diferimento. Preliminar rejeitada. 3. Na sentença monocrática - fls. 343/344, restou demonstrada a inconsistência das questões mencionadas nas letras "b" e "c", do item 2 da inicial, que se referem ao imposto declarado não correspondente a 30% do Lucro Real e à redução por reinvestimento na área da SUDENE em valor superior ao limite legal, respectivamente, por não se incluírem, pelo que resulta da inicial, entre as discutidas nesta demanda, que impugna e pretende anular lançamentos de 1988, ano base 1987, controvertidos nos processos administrativos que lhe deram origem, interpostos em 13 de dezembro de 1990, relativas ao conteúdo formal de lançamentos correspondentes ao exercício de 1991, ano base 1990. Prejudicados, portanto, os referidos itens. 4. A controvérsia cinge-se à discussão do lucro inflacionário diferido desde o exercício 1980 e suas repercussões nos exercícios seguintes, objeto da autuação, tendo em conta que a decisão administrativa de primeira instância acolheu em parte a impugnação tão-somente para reconhecer como pago o débito constante da notificação de lançamento suplementar do Imposto de Renda sobre o Lucro Inflacionário referente ao exercício de 1981, ano base de 1980 (fls. 32/34), tendo como válida a prova documental do registro da operação. 5. O diferimento do lucro inflacionário não realizado constitui faculdade do contribuinte, assim como constitui também sua faculdade fixar, dentro dos limites do seu montante total, o valor a computar na apuração do lucro real, que não poderá ser inferior ao mínimo legal (art. 23 do Decreto-Lei nº 2.341/87), mas poderá ser igual ou superior. Exercida a faculdade mediante declaração, não pode o contribuinte alterá-la arbitrariamente, a não ser sob declaração retificadora, o que, na espécie, não ocorreu. 6. No presente caso, o lucro inflacionário realizado informado na declaração de rendimentos da apelante, relativa ao exercício de 1988, ano base 1987, foi menor do que o apurado, conforme a legislação vigente, resultando o imposto de renda declarado abaixo do percentual mínimo da repercussão dos acertos do diferimento irregular nos exercícios seguintes, por erro contábil da empresa, que não apresentou no prazo legal a declaração retificadora. Assim, idôneo é o lançamento complementar em relação ao período questionado. 7. Apelação improvida. Sentença mantida."**

**AC 200338000117925, Rel. Juiz Convocado FAUSTO GONZAGA, e-DJF1 24/04/2013: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTAÇÃO DE LUCRO. DECADÊNCIA. ARTIGO 173, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. TERMO INICIAL. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE 1. O termo inicial da contagem do prazo decadencial, nos casos de tributação de lucro inflacionário diferido, conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedente do TRF5: AC 200205000306331, Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante, Primeira Turma, DJ - Data: 28/03/2008 - Página::1395). 2. Considerando que o pagamento antecipado ocorreu em maio de 1993, referente à realização do lucro inflacionário, bem como que a constituição do crédito tributário ocorreu somente em 2000 e 2001, resta evidente o decurso do prazo decadencial. 3. A fixação da verba de sucumbência está alicerçada no artigo 20, § 4º, do CPC e atende às alíneas "a", "b" e "c", do § 3º do artigo mencionado. À míngua de qualquer irregularidade ou ilegalidade, deve prevalecer o convencimento do Juízo monocrático. 4. Remessa oficial e apelação não providas."**

**AC 5027657-34.2011.404.7100, Rel. Des. Fed. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, DE 12/09/2013: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LUCRO INFLACIONÁRIO DIFERIDO. LUCRO REAL. PRAZO DECADENCIAL. 1. Lucro inflacionário e lucro real diferem. O primeiro engloba no seu**

**quantitativo os ganhos reais da empresa devidamente atualizados. O ganho real é unicamente o resultado da atividade econômica. 2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o imposto de renda não pode incidir sobre o lucro inflacionário, apenas sobre o lucro real. 3. "O prazo decadencial para constituição dos créditos tributários relativos a Imposto de Renda Pessoa Jurídica incidente sobre lucro inflacionário diferido em sua realização flui a partir de cada período de apuração, em que deveria ocorrer a realização parcial do lucro inflacionário diferido." (AC Nº 2006.71.10.007061-4/RS, Rel. Des. Federal Vilsón Darós, julgado em 04-06-2008)"**

Na espécie, a realização do lucro inflacionário, com saldo apurado em 31/12/1995, deveria ter sido feita entre os anos-calendário de 1996 a 2005, o que, não tendo ocorrido, enseja contagem da decadência a partir do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que possível o lançamento (artigo 173, I, CTN). Logo, considerando que o auto de infração, lavrado em 15/07/2005, fez a revisão das declarações apenas dos anos-calendários de 2000 e 2001, exercícios 2001 e 2002, não houve decurso de prazo superior a 5 anos, sendo, pois, infundada a alegação de decadência.

As questões atinentes à regularidade da inscrição em dívida ativa e do título executivo são condizentes com os embargos à execução fiscal, que já foram, inclusive, opostos e julgados na primeira instância, não cabendo, portanto, discutir em anulatória algo que é próprio da execução fiscal e lá restou deduzido e apreciado.

Em razão da improcedência do pedido, inverte-se a sucumbência, mantido o que a propósito foi fixado pela sentença, quanto a valores e encargos a serem ressarcidos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006871-74.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006871-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : PALAZZO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP163450 JOSE RENATO PEREIRA DE DEUS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068717420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que concedeu a ordem para reconhecer prescrito o crédito discutido no PA 12157-000.360/2011-78, em razão de informações prestadas pela autoridade impetrada, com esclarecimento de que o reconhecimento da prescrição abrangeu o PA 12157-000.360/2011-78 e o PA 12157-000362/2011-67. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se dos autos que não houve exame do mérito da causa pela sentença, em razão do reconhecimento do pedido contido na inicial, que acarretou a concessão da ordem. Todavia, as informações prestadas nos autos não veicularam reconhecimento da procedência do pedido, situação processual em que exigidos poderes especiais e na qual a sentença, a ser proferida, apenas homologa a manifestação de vontade.

O caso, ao contrário, envolveu informação pela autoridade fiscal de que, administrativamente, houve o reconhecimento da prescrição, a alcançar o processo administrativo citado, ainda que posteriormente à impetração, fato que impõe, pelo princípio da congruência, o reconhecimento da perda superveniente do interesse processual na ação, com denegação da ordem, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei 12.016/2009.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, para

reformular a sentença, nos termos supracitados.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30381/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001627-73.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001627-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ALCIDES DORETTO  
ADVOGADO : SP098271 WILSON GIOVANETTI TEIXEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO(A) : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS MARILIA LTDA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna o apelante a reforma do *decisum* alegando, em suma, que o embargante é parte ilegítima a figurar no pólo passivo da execução.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece reforma. Nos termos da jurisprudência do E. STJ, o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: STJ: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004.

Na hipótese dos autos, presume-se a dissolução irregular da empresa, a ensejar o redirecionamento de execução fiscal, já que o AR da citação da empresa executada no endereço de seu cadastro, restou negativo.

Assim, em face do teor do enunciado da Súmula nº 435/STJ, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*", correto é o redirecionamento da execução fiscal.

Por outro lado, não há que se falar em prescrição, pois entre a citação da empresa executada e do sócio não transcorreu o lapso quinquenal.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ARTIGO 2º, §5º, I, DA LEI 6.830/80 E ARTIGO 202, I DO CTN. IRRELEVÂNCIA. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, com base em jurisprudência do próprio colegiado, consignou, expressamente, que "a prescrição, enquanto sanção, não se consoma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu". 2. Ressaltou-se, adotando-se entendimento da Corte Superior, que, "em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos*

bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal", e, "na espécie, a PFN teve ciência da inatividade da executada em 24/06/2004 (f. 53) e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra os sócios, dentre eles o agravante, JOSÉ LUIZ DA CUNHA, em 11/11/2004 (f. 55/6), o que, por si só, inviabiliza a configuração da prescrição". 3. Também com base em jurisprudência firmada, decidiu a Turma que o nome do sócio na CDA não é formalidade essencial, para a responsabilização tributária decorrente do redirecionamento do executivo fiscal, nos termos do artigo 135 do CTN, como na espécie. 4. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 125, III, 174, parágrafo único, e 202, I, do CTN, ou 2º, § 5º, I, da Lei 6.830/1980, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 5. Para corrigir suposto error in judicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 6. Embargos declaratórios rejeitados.

**(TRF3, AI - 491550, processo: 0033138-16.2012.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 11/07/2014)**

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010738-65.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010738-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : HILARIO GRIGOLO  
ADVOGADO : MS008614 ALESSANDRO KLIDZIO e outro  
PARTE AUTORA : MARCIA BATISTA LOBO GRIGOLO  
INTERESSADO(A) : PURI SUL COM/ E REPRESENTACOES LTDA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário, o levantamento da penhora do imóvel do embargante e a exclusão de Márcia Batista Lobo Grigolo, cônjuge do embargante, do pólo passivo da demanda.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se destacar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010.**

Com efeito, o E. STJ consolidou entendimento segundo o qual o prazo prescricional para a propositura da execução fiscal conta-se em 5 (cinco) anos da data da entrega da declaração ou do vencimento do tributo, o que for posterior. E, por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe**

**15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou duas ações de execução fiscal: i. 92/3690-2, ajuizada em 20/8/1992, visando à cobrança de valores relativos ao IRPJ, cujo vencimento ocorreu em 15/1/1985 e a constituição do crédito deu-se em **11/3/1988**, quando o contribuinte foi notificado do auto de infração. O despacho determinando a citação deu-se em 2/9/1992, sendo que a efetiva citação da empresa executada ocorreu **29/10/1992** e, após a inclusão do sócio, a citação deste ocorreu em **1/4/1997**; 92/3691-0, ajuizada em 20/8/1992, visando à cobrança de valores relativos ao IRPJ, cujo vencimento ocorreu em 31/5/1985 e a constituição do crédito deu-se em **11/3/1988**, quando o contribuinte foi notificado do auto de infração. O despacho determinando a citação deu-se em 31/8/1992, sendo que a efetiva citação da empresa executada ocorreu **21/10/1992** e, após a inclusão do sócio, a citação deste ocorreu em **15/6/1993**.

Confrontando-se as datas acima, e aplicando ao caso o entendimento fixado no E. STJ "no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. (STJ, AgRg no AREsp 418790/PI, processo: 2013/0359536-4, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 06/03/2014)" não há que se reconhecer a ocorrência da prescrição.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente.
3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica.
4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário.
5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva.
6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN.
7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo.
8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que elege situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento.
9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC.
10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional.
11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário.
12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ).
13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento.
14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento,

sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor).

15. *Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública.*

16. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

**(STJ, REsp 1095687 / SP, processo: 2008/0214589-2, Ministro CASTRO MEIRA, DJe 08/10/2010)**

Assim, neste ponto a r. sentença merece reforma, mantido o levantamento da penhora do imóvel do embargante e a exclusão de Márcia Batista Lobo Grigolo, cônjuge do embargante, do pólo passivo da demanda.

Por fim, a invertida a sucumbência, já incluída no encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula nº 168 do extinto TFR.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020416-61.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020416-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SONIA MARIA HERRERA  
ADVOGADO : SP073465 ANTONIO NUNES ANTUNES

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença de parcial procedência prolatada em autos de embargos à execução de sentença contra a Fazenda Nacional.

Sustenta a União em seu apelo ilegalidade da utilização de índices expurgados, não oficiais, na atualização do crédito exequendo, requerendo o provimento de seu recurso.

Recebido o recurso no duplo efeito, vieram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o breve relatório. Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997, 26/2001 e 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente nas Resoluções 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentam a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

É, também, entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período.

Quanto aos índices expurgados, é pacífica a jurisprudência do STJ, conforme se verifica do seguinte julgado: *"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA NAS REPETIÇÕES DE INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ÍNDICES. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TABELA ÚNICA APROVADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO.*

*1. Os índices a serem adotados para o cálculo da atualização monetária na repetição do indébito tributário devem ser os que constam da Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça), que são os seguintes: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro/86; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro/86; (c) a OTN, de março/86 a dezembro/88; (d) o IPC, de janeiro/89 e fevereiro/89; (e) a BTN, de março/89 a fevereiro/90; (f) o IPC, de março/90 a fevereiro/91; (g) o INPC, de março/91 a novembro/91; (h) o IPCA, série especial, em dezembro/91; (i) a UFIR, de janeiro/92 a dezembro/95; e (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro/96.*

*2. Embargos de divergência acolhidos" (EResp 862442/MS - reg. 2007/0159588-3 - Rel. Min. HAMILTON*

CARVALHIDO - PRIMEIRA SEÇÃO - J. 22/9/2010 - DJe em 13/10/2010).

Portanto, devem prevalecer os cálculos elaborados pela Contadoria, nos termos dos Provimentos 24/1997 e 26/2001 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Após as providências de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008749-67.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.008749-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MUNICIPIO DE BARRETOS SP  
ADVOGADO : SP236955 RODRIGO FRANCO MALAMAN e outros  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MUNICÍPIO de BARRETOS, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da v. decisão de fls. 284/284-verso, proferida pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes que, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00, nos termos do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante que o v. *decisum* incorreu em contradição, pois em nenhum momento a embargante teria afirmado que mantinha a FEB (Fundação Educacional de Barretos) com seus recursos. Alega que, de forma equivocada e com motivações políticas, apenas teria afirmado que a referida instituição seria pública. Solicita a isenção dos ônus da sucumbência, bem como que se esclareça a falta de interesse do município e não de legitimidade, conforme constou na decisão embargada.

Requer seja sanada a omissão e contradição apontadas.

É o relatório.

#### **Decido.**

*In casu*, o r. julgado extinguiu o processo, sem resolução do mérito,

Na espécie, verifico que a parte embargante pretende seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. *decisum*, isto é, consigna que o v. julgado teria incorrido em contradição, ao extinguir o feito, sem julgamento do mérito, por falta de legitimidade, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, bem como requer a isenção dos ônus sucumbenciais. Contudo, tal hipótese não é de esclarecimento do julgado, mas sim de recurso especial (art. 105, III, "a", CF).

Não se observa omissão ou contradição no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, ao contrário, a questão foi devidamente apreciada na v. decisão embargada, *in verbis*:

*"Trata-se de apelação em ação ordinária em que o município de Barretos pretende assegurar a restituição do imposto de renda retido na fonte sobre os pagamentos efetuados pela Fundação Educacional de Barretos. A autora alega que a aludida fundação foi instituída por lei municipal, tratando-se, portanto, de instituição de direito público que integra o seu orçamento, motivo pelo qual faz jus ao ressarcimento do imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos percebidos pelos funcionários da referida fundação, nos termos do art. 158, I, da CF/88, observado o decênio que antecedeu a propositura da demanda. A demanda foi ajuizada em 06/07/07 e à causa atribuiu-se o valor de R\$500.000,00.*

O MM. Juiz "a quo", sentença de fls. 217/222, julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A autora apela, razões de fls. 122/128, postulando, em preliminar, a nulidade da sentença, ante o não reconhecimento da prevenção invocada, e, no mérito, a restituição do tributo retido na fonte, bem como, em caso de manutenção do decisum, a redução dos honorários advocatícios fixados na instância inaugural.

Com as contrarrazões de fls. 236/239, os autos vieram a esta Corte.

Na manifestação de fls. 266/267, a autora informa que jamais manteve ou contribuiu para a manutenção da referida fundação e que, na realidade, trata-se de instituição de caráter eminentemente privado.

Os autos vieram-me em consulta de prevenção, fls. 279/281, e posteriormente redistribuídos em 16/08/13.

É o relatório.

Decido.

Necessário considerar que, segundo a orientação contida no artigo 3º do Código de Processo Civil, "para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade".

Vale também ressaltar que o referido preceito é complementado pela regra versada no art. 6º do referido código, segundo a qual "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei", ou seja, a substituição processual é situação excepcional e só tem cabimento mediante autorização expressa em lei. No caso, conquanto tenha inicialmente sustentado a natureza pública da referida fundação, a autora veio posteriormente desdizer tudo o quanto fora alegado, afirmando de forma categórica que jamais manteve ou contribuiu para a manutenção daquela fundação, dada a sua natureza eminentemente privada, como se denota da manifestação e documentos carreados às fls. 266/277.

Como se vê, as afirmações trazidas aos autos são suficientes para caracterizar a sua ilegitimidade para a demanda, impondo-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil.

Por fim, considerando que a autora deu causa a extinção precoce do feito, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados moderadamente em R\$10.000,00, nos termos § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil."

Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater cada uma das alegações das partes se expôs motivação suficiente para sustentar juridicamente sua decisão.

Assim, o inconformismo veiculado pela parte embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios, denotando-se o objetivo infringente que pretende emprestar ao presente recurso ao postular a reapreciação da causa e a reforma integral do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Ausência dos pressupostos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

II - A embargante busca tão somente a rediscussão da matéria e os embargos de declaração, por sua vez, não constituem meio processual adequado para a reforma do decisum, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração rejeitados."

(STF, ED no RE 487.738/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª T., j. 08.05.2012, DJe-098, divulg. 18.05.2012, public. 21.05.2012)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgRg no RE 663.822/PR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª T., j. 27.03.2012, DJe-078, divulg. 20.04.2012, public. 23.04.2012)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.**

I. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão

embargada.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013.)

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO À MINGUA DA EXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que os embargos declaratórios, mesmo quando opostos com o intuito de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistirem os vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos EREsp 897842 / RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 3ª Seção, j. 26.10.2011, DJe 09.11.2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.**

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- Embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.**

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC).

Cumpra rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- Embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pág. 66233)

**"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.**

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pág. 40188).

Por fim, o escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despendida a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito, a teor da orientação firmada no Pretório Excelso, *in verbis*: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 20.03.98).

Ausente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na v. decisão embargada.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009639-94.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : MARCOS FIORUCI  
ADVOGADO : SP093586 JOSE CARLOS PADULA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00096399420074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 254/255: Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão de fls. 244/249v que, por maioria, negou provimento à remessa oficial em ação de procedimento ordinário visando a nulidade do Auto de Infração referente ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 0817700/30246/05 (PAF nº 10831.010664/2005-71), nos termos do voto de minha relatoria, vencido o Desembargador Federal Roberto Jeuken.

Sustenta a embargante a ocorrência de omissão no v. acórdão, tão somente em virtude da ausência do voto vencido e requer a sua juntada ou a determinação de extração da certidão de inteiro teor do voto vencido.

Tendo em vista a juntada do voto vencido pelo Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken (fls. 259/261), os embargos de declaração perderam inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração pela perda de objeto, negando-lhes seguimento, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022310-10.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022310-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
APELADO(A) : LEONARDO GOMES ROSMANINHO  
No. ORIG. : 00223101020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo nominado contra parcial provimento à apelação de sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

A decisão agravada deu parcial provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, exclusivamente, em relação à cobrança da multa eleitoral.

No recurso, alegou-se, em suma, que: (1) é de ser reconhecida a inconstitucionalidade da Lei 12.514/2011, por

violar o disposto no inciso XXXV do art. 5º da CF/88; e (2) vigora a "*Teoria dos Atos Processuais Isolados*", nos termos do artigo 1211 do Código de Processo Civil, não se admitindo a retroatividade da Lei 12.514/2011. O feito foi levado a julgamento na sessão realizada em 20/02/2014, ocasião em que a Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo inominado, nos seguintes termos:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Lei 12.514/2011 previu que para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a 4 anuidades, como expresso no artigo 8º. 2. A legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento; tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso; nem invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal; estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 3. Aplica-se o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ (RESP 1.374.202, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 16/05/2013). 4. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada (AC 0004470-03.2011.4.03.6133, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013). 5. Inserir no texto normativo condição imprevista, assim alterando, de forma substancial, a essência da regra impositiva, é tarefa que não se coaduna com a mera interpretação e aplicação do conteúdo normativo. Criar lei não cabe nem ao Judiciário, nem ao Executivo, e menos ainda ao conselho agravante, sobretudo quando se trate de iniciativa destinada a inibir, como se pretende, expressa proibição legal, como a que consta do artigo 8º, em relação à execução de valores inferiores a 4 anuidades. 6. Como se observa, houve apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não derivando de tal normatividade o direito ao julgamento do mérito, nem a proibição de fixação, pelo legislador, de regras para admissibilidade de ação à vista de critério razoável de ponderação de interesses, como ocorrido no caso da legislação em exame, não se podendo, portanto, presumir inconstitucionalidade como pretendido. 7. No caso, a execução fiscal é de montante inferior ao mínimo exigido pela legislação, pelo que manifestamente inviável a reforma da decisão agravada. 8. Agravo inominado desprovido."**

Interposto Recurso Especial, a Vice-Presidência da Corte, no exame deste, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada.

A propósito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC. 1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional. 2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados. 3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza**

*tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência. 4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto. 5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito. 6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC."*

Além disso, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais em trâmite, conforme acórdão proferido no RESP 1.404.796, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 09/04/2014, pelo regime do artigo 543-C do CPC, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum à parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.**

**12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."**

Na espécie, a ação foi ajuizada antes da vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, assim legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, inciso II do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo inominado, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008221-45.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.008221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : MARIA LUISA DE CASTRO  
No. ORIG. : 00082214520124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO, em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição dos débitos relativos às anuidades de 2006 e 2007. Quanto às demais anuidades cobradas (2008, 2009 e 2010), julgou extinto o feito, com fulcro no art. 267, inciso I, c/c art. 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado, na data de 07/12/2012, era de R\$ 1.595,65, referente a cinco anuidades (2006, 2007, 2008, 2009 e 2010) (fls. 3/4).

Nas razões recursais, sustenta o apelante a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 ao caso em tela, pois a certidão de dívida ativa que instrui a presente execução abarca a cobrança de quatro anuidades, uma vez que a anuidade de 2007 não está prescrita.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, entendo não assistir razão ao apelante ao afirmar que a anuidade de 2007 não está prescrita. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se a partir de março de 2007, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2007, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 7 de dezembro de 2012 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.

Entretanto, não houve prolação de despacho citatório nos autos, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já se havia operado antes mesmo da propositura da ação, pois da data de constituição do débito (31 de março de 2007) até a data do ajuizamento da execução (7 de dezembro de 2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção do mencionado débito.

Consigno, ainda, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar,

hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, v.u., DJ 13/7/2005.

Todavia, cumpre analisar a viabilidade do prosseguimento da execução fiscal com relação às demais anuidades (dos exercícios de 2008, 2009 e 2010), a despeito de não terem sido atingidas pela prescrição.

O artigo 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)*

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059514-20.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.059514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : PAULA DALLA PRIA  
No. ORIG. : 00595142020124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO, em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do débito relativo à anuidade de 2007. Quanto às demais anuidades cobradas (2008, 2009 e 2010), julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado, na data de 13/12/2012, era de R\$ 1.274,84, referente a quatro anuidades (2007, 2008, 2009 e 2010) (fls. 3/4).

Nas razões recursais, sustenta o apelante a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 ao caso em tela, pois a certidão de dívida ativa que instrui a presente execução abarca a cobrança de quatro anuidades, uma vez que a anuidade de 2007 não está prescrita.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, entendo não assistir razão ao apelante ao afirmar que a anuidade de 2007 não está prescrita. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se a partir de março de 2007, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2007, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 13 de dezembro de 2012 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.

Entretanto, não houve prolação de despacho citatório nos autos, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já se havia operado antes mesmo da propositura da ação, pois da data de constituição do débito (31 de março de 2007) até a data do ajuizamento da execução (13 de dezembro de 2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção do mencionado débito.

Consigno, ainda, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar,

hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, v.u., DJ 13/7/2005.

Todavia, cumpre analisar a viabilidade do prosseguimento da execução fiscal com relação às demais anuidades (dos exercícios de 2008, 2009 e 2010), a despeito de não terem sido atingidas pela prescrição.

O artigo 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)*

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060791-71.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060791-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro  
APELADO(A) : ELIANA FRANCISCO DA COSTA  
No. ORIG. : 00607917120124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO, em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do débito relativo à anuidade de 2007. Quanto às demais anuidades cobradas (2008, 2009 e 2010), julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado, na data de 18/12/2012, era de R\$ 1.274,84, referente a quatro anuidades (2007, 2008, 2009 e 2010) (fls. 3/4).

Nas razões recursais, sustenta o apelante a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 ao caso em tela, pois a certidão de dívida ativa que instrui a presente execução abarca a cobrança de quatro anuidades, uma vez que a anuidade de 2007 não está prescrita.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, entendo não assistir razão ao apelante ao afirmar que a anuidade de 2007 não está prescrita. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se a partir de março de 2007, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2007, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 18 de dezembro de 2012 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.

Entretanto, não houve prolação de despacho citatório nos autos, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já se havia operado antes mesmo da propositura da ação, pois da data de constituição do débito (31 de março de 2007) até a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção do mencionado débito.

Consigno, ainda, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar,

hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, v.u., DJ 13/7/2005.

Todavia, cumpre analisar a viabilidade do prosseguimento da execução fiscal com relação às demais anuidades (dos exercícios de 2008, 2009 e 2010), a despeito de não terem sido atingidas pela prescrição.

O artigo 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)*

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061848-27.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.061848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : ANA LUCIA DOS SANTOS TECO MUCCI  
No. ORIG. : 00618482720124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO, em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição dos débitos relativos às anuidades de 2006 e 2007. Quanto às demais anuidades cobradas (2008 e 2010), julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado, na data de 19/12/2012, era de R\$ 1.276,99, referente a quatro anuidades (2006, 2007, 2008 e 2010) (fls. 3/4).

Nas razões recursais, sustenta o apelante a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 ao caso em tela, pois a certidão de dívida ativa que instrui a presente execução abarca a cobrança de quatro anuidades, uma vez que a anuidade de 2007 não está prescrita.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, entendo não assistir razão ao apelante ao afirmar que a anuidade de 2007 não está prescrita. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se a partir de março de 2007, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2007, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 19 de dezembro de 2012 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.

Entretanto, não houve prolação de despacho citatório nos autos, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já se havia operado antes mesmo da propositura da ação, pois da data de constituição do débito (31 de março de 2007) até a data do ajuizamento da execução (19 de dezembro de 2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção do mencionado débito.

Consigno, ainda, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar,

hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, v.u., DJ 13/7/2005.

Todavia, cumpre analisar a viabilidade do prosseguimento da execução fiscal com relação às demais anuidades (dos exercícios de 2008 e 2010), a despeito de não terem sido atingidas pela prescrição.

O artigo 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)*

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059971-52.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.059971-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : GATEWORK TECNOLOGIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA  
No. ORIG. : 00599715220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - 6ª REGIÃO, em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do débito relativo à anuidade de 2007. Quanto às demais anuidades cobradas (2008, 2009 e 2010), julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O valor executado, na data de 14/12/2012, era de R\$ 1.274,84, referente a quatro anuidades (2007, 2008, 2009 e 2010) (fls. 3/4).

Nas razões recursais, sustenta o apelante a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011 ao caso em tela, pois a certidão de dívida ativa que instrui a presente execução abarca a cobrança de quatro anuidades, uma vez que a anuidade de 2007 não está prescrita.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, entendo não assistir razão ao apelante ao afirmar que a anuidade de 2007 não está prescrita. De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

No caso em estudo, a constituição definitiva do crédito deu-se a partir de março de 2007, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de multa e juros de mora.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 2007, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

O ajuizamento da execução deu-se no dia 14 de dezembro de 2012 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.

Entretanto, não houve prolação de despacho citatório nos autos, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional.

Por outro lado, verifico que a prescrição já se havia operado antes mesmo da propositura da ação, pois da data de constituição do débito (31 de março de 2007) até a data do ajuizamento da execução (14 de dezembro de 2012) transcorreu prazo superior a cinco anos.

Verificada uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção do mencionado débito.

Consigno, ainda, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar,

hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, v.u., DJ 13/7/2005.

Todavia, cumpre analisar a viabilidade do prosseguimento da execução fiscal com relação às demais anuidades (dos exercícios de 2008, 2009 e 2010), a despeito de não terem sido atingidas pela prescrição.

O artigo 20 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." (grifos meus)*

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º da Lei nº 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCIO MORAES

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0100088-08.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.100088-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : INTERLINING COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACOES LTDA e outro  
: JOSE CARLOS DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 01000880820004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a presente execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil. (valor da execução em 27/11/2000: R\$ 63.490,96)

Não houve interposição de recurso voluntário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte precedente:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifos meus)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

No presente caso, frustrada a tentativa de citação da parte executada, determinou o D. Juízo a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 (fls. 33), *verbis*: "Suspendo o curso do feito, com fulcro no artigo 40 caput, da Lei 6.830/80. Decorrido o prazo previsto no parágrafo 2º do preceito acima referido, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado. Intime-se o(a) exequente".

A exequente foi devidamente intimada da decisão de sobrestamento do feito em **24/10/2003**, por meio do mandado coletivo nº 4273/03, conforme certidão de fls. 34.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em **30/11/2004** (fls. 36), houve nova movimentação somente em **24/4/2013**, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição (fls. 37).

Logo após a manifestação da exequente a fls. 40, sobreveio sentença extintiva da presente execução em **21/10/2013** (fls. 49/50).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018230-47.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.018230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LOPES MOREIRA S/C LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00182304720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a presente execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil. (valor da execução em 24/2/2003: R\$ 47.333,53)

Não houve interposição de recurso voluntário.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a

jurisprudência sobre a matéria.

A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, vale citar o seguinte precedente:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer*

*de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.*

*Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.*

*II - Recurso especial improvido."*

(REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007)

O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 174 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Revela-se inviável a apreciação de agravo regimental cujas razões não atacam especificamente os fundamentos da decisão agravada.*

*2. O entendimento pacífico desta Corte Superior é de que, paralisada a execução fiscal e daí decorridos mais de cinco anos de inércia do exequente, há de ser reconhecida a prescrição intercorrente do feito, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. (grifos meus)*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 623036 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.04.2007, v.u., DJ 03.05.2007)

No presente caso, frustrada a tentativa de citação da parte executada, determinou o D. Juízo a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 (fls. 14), *verbis*: "Suspendo o curso do feito, com fulcro no artigo 40 caput, da Lei 6.830/80. Decorrido o prazo previsto no parágrafo 2º do preceito acima referido, remetam-se os autos ao arquivo sobrestado. Intime-se o(a) exequente".

A exequente foi devidamente intimada da decisão de sobrestamento do feito em **24/10/2003**, por meio do mandado coletivo nº 4268/03, conforme certidão de fls. 16.

Diante disso, não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033/2004.

Desse modo, suspenso o feito em arquivo, sem baixa na distribuição, em **29/11/2004** (fls. 18), houve nova movimentação somente em **7/6/2013**, com o despacho judicial determinando à exequente que se manifestasse acerca de eventual ocorrência de prescrição (fls. 19).

Logo após a manifestação da exequente a fls. 21, sobreveio sentença extintiva da presente execução em **12/11/2013** (fls. 29/31).

Verifica-se, portanto, que o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045553-90.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.045553-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : UNICLIN ASSIST MEDICA INTERNACIONAL S/C LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00455539020044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, por reconhecer a prescrição do crédito em cobrança. (valor da execução em 21/6/2004: R\$ 20.337,36)

Asseverou o MM. Juízo *a quo* que somente a citação válida do devedor seria apta a interromper a prescrição, visto que a presente execução foi ajuizada antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, diante da ausência de citação da empresa executada, caracterizadora de inércia na realização de diligência que cabia à exequente, não há que se falar em aplicação da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça ao caso em tela. Nas razões recursais, suscita a União preliminar de nulidade da sentença, por conter erro em sua fundamentação, ao afirmar que "*a Fazenda Nacional requereu o redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes*", o que na realidade não ocorreu. Aduz, ainda, que a citação válida foi devidamente efetivada, sustentando, por fim, a não ocorrência da prescrição.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em que pese ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos e, por tal motivo, afasta a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Passo, a seguir, à apreciação do apelo fazendário.

De pronto, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, uma vez não ter a exequente sofrido qualquer prejuízo, tanto é que interpôs o recurso de apelação, em que alegou toda a matéria de defesa.

Nesse sentido, já se manifestou esta Terceira Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA COM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. NULIDADE ARGUIDA PELO MPF, NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO, EM VIRTUDE DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO SOBRE O ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA A SENTENÇA QUE CONCEDEU EM PARTE A SEGURANÇA. REJEIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DA UNIÃO. DESTINO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS REALIZADOS NOS AUTOS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA COISA JULGADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*Não obstante a intimação da União Federal tenha sido realizada de forma irregular, inexistente prejuízo que legitime a anulação dos atos processuais praticados após o acolhimento dos embargos de declaração pelo Juízo a quo, sendo aplicável à espécie o princípio "pás de nullite sans grief".*

*Não ficou configurada a existência de prejuízo na defesa da União, pois a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou apelação e enfrentou o mérito da impetração, o qual foi examinado por esta Corte no julgamento dos apelos e da remessa oficial.*

*Tem-se admitido que a regra contida no art. 247 do CPC tenha sua aplicação mitigada quando inexistentes prejuízos à parte.*

(omissis)".

(AI nº 0031156-06.2008.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO, j. 4/7/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 15/07/2013, grifos meus)

No mais, cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, consigno que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

*In casu*, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 2/14), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 10/2/1999 e 9/4/1999.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 28/7/2004 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Dessa maneira, estão prescritos os débitos em cobrança, já que transcorreram mais de cinco anos entre os respectivos vencimentos (10/2/1999 a 9/4/1999) e o ajuizamento da execução fiscal (28/7/2004).

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da União, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032466-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ENOC SILVA ALENCAR  
ADVOGADO : SP034228 ADOLFO MONTELO  
No. ORIG. : 02.00.00006-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional), em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Enoc Silva Alencar, para declarar a prescrição do crédito tributário em cobrança e julgar extinta a execução fiscal. (Valor da execução em 25/2/2002: R\$ 7.281,72).

Nas razões recursais, sustenta a apelante: **a)** que o parcelamento do débito requerido pelo executado (fls. 23 e 25/26) implicou em confissão extrajudicial da dívida, o que acarreta a extinção do incidente processual, por falta de interesse em questionar o débito exequendo; **b)** a inadequação da via de exceção de pré-executividade para se discutir a lide posta em juízo; **c)** a não ocorrência da prescrição; **d)** a ausência de caracterização da remissão prevista no artigo 14 da Medida Provisória n. 449/2008, vez que o executado apresenta outros débitos que, somados, superam o limite autorizador de tal remissão; **e)** a impossibilidade de redução da multa moratória imposta ao executado, por falta de amparo legal; **f)** a insubsistência do argumento suscitado pelo excipiente, acerca da ilegitimidade da condenação em honorários advocatícios diante da incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, afasto a arguição de que o parcelamento indicado a fls. 23 e 25/26 implicou em confissão extrajudicial da dívida pelo executado, trazendo, como consequência, a extinção do incidente processual, por falta de interesse em questionar o débito cobrado.

Isso porque o pedido formulado pelo contribuinte para ingresso no parcelamento (fls. 23) não foi validado, apresentando-se o débito em cobro, inscrito sob nº 80 2 01 021124-93, como "dívida não regularizada", na situação "ativa ajuizada", como informam os extratos juntados pela União a fls. 36 e 38.

Observe, destarte, que a dívida exequenda não fora incluída em parcelamento. Por conseguinte, não houve confissão extrajudicial do débito pelo executado, pelo que subsiste o interesse deste em impugnar a presente cobrança.

Rejeito, ainda, a arguição relativa à inadequação da via de exceção de pré-executividade ao caso em apreço.

Amplamente admitida no ordenamento jurídico pátrio, a exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária e jurisprudencial, não havendo previsão normativa quanto a sua aplicabilidade.

A despeito da ausência normativa, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às **matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Consta dos autos o oferecimento de exceção de pré-executividade pelo executado (fls. 57/66), em que aduziu a prescrição do crédito exequendo, a redução da multa moratória para o percentual de 20%, a remissão do crédito com esteio no artigo 14 da Medida Provisória nº 449/2008 e o afastamento da cobrança de verba honorária, ante a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969. Pugna, ainda, pela exclusão de seu nome dos cadastros de inadimplentes (CADIN e SERASA).

Sendo tais questões aferíveis de plano, sem necessidade de dilação probatória, cabível se mostra sua arguição em exceção de pré-executividade.

Quanto ao argumento relacionado à não ocorrência da prescrição, todavia, entendo assistir razão à apelante. Vejamos.

Trata-se de execução de débitos de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ dos períodos de 1995 e 1996, vencidos entre 30/11/1995 e 31/1/1997 e constituídos por Termo de Confissão Espontânea, consubstanciado na opção pelo parcelamento do SIMPLES entregue pelo contribuinte em 13/2/1997 (fls. 94), como se extrai da Certidão da Dívida Ativa de fls. 2/13.

Com relação à decadência, não restou configurada, já que não houve o transcurso do prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (a partir de 1º/1/1996 para o débito com vencimento em 30/11/1995 e assim por diante) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega do termo de opção pelo parcelamento em 13/2/1997.

No que diz respeito à prescrição, saliento, antes de tudo, que o processo administrativo pertinente ao débito em tela, cuja cópia foi juntada a fls. 94/130, revela o indeferimento do parcelamento requerido pelo executado, cuja notificação deu-se por edital publicado em 30/7/2001 (fls. 105/107).

Nesse contexto, vale citar o disposto no inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Assim, o pedido de parcelamento implica o reconhecimento do débito pelo devedor, dada a sujeição deste às suas condições que, por expressa disposição legal, são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável.

Dispõe, ainda, o artigo 151, inciso VI do CTN, que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. Da exegese dos dispositivos legais supracitados, infere-se que o crédito teve sua exigibilidade suspensa durante o período compreendido entre a entrega, pelo contribuinte, do termo de opção pelo parcelamento do SIMPLES (13/2/1997) e a notificação do indeferimento do parcelamento (30/7/2001). Somente a partir desta última data iniciou-se a fluência do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CTN.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 17/4/2002 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: *"proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre a data da notificação do indeferimento do parcelamento (30/7/2001) e a data do ajuizamento da execução fiscal (17/4/2002).

Vencida a questão prejudicial, passo à análise das demais arguições suscitadas na exceção de pré-executividade, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

No tocante à remissão do débito com base no artigo 14 da Medida Provisória n. 449/2008, sabe-se que a Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, fruto da conversão da referida medida provisória, promoveu a remissão de débitos com a Fazenda Nacional, nos seguintes termos:

*"Art. 14. Ficam remitidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa*

**mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).**

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil." (grifos nossos)

No caso vertente, a União demonstrou a existência de outros débitos da embargante (fls. 158/168), não objeto deste feito, mas que, somados ao valor da presente cobrança, ultrapassam o limite previsto na lei.

Desse modo, não há que se falar em remissão da dívida executada sem atentar para todos os requisitos que a lei exige, notadamente quanto ao valor consolidado dos débitos na data de 31/12/2007.

Ressalte-se que o tema pertinente à remissão prevista na Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, e ao limite estipulado em seu artigo 14 no valor de R\$ 10.000,00, considerados por sujeito passivo, já restou pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp 1.208.935/AM, assim ementado:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, § 1º, do CPC). ART. 14, DA LEI 11.941/09. REMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO.**

1. A Lei 11.941/2008 remete os débitos para com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.

2. O valor-limite acima referido deve ser considerado por sujeito passivo, e separadamente apenas em relação à natureza dos créditos, nos termos dos incisos I a IV do art. 14. Traduzindo de forma didática, foram concedidas quatro remissões distintas que ficaram assim estabelecidas:

2.1 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, inscritos em Dívida Ativa da União no âmbito da PGFN;

2.2 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da PGFN que não aqueles elencados em "2.1";

2.3 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil;

2.4 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que não aqueles elencados em "2.3".

3. Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão, analisando isoladamente o valor cobrado em uma Execução Fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que somados impediriam o contribuinte de gozar do benefício. Precedente: REsp. Nº 1.207.095 - MG, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18.11.2010.

4. Superado o precedente em sentido contrário REsp 1.179.872/MT, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 22.6.2010.

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

8/2008."

(REsp 1208935/AM, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 13/4/2011, DJe 2/5/2011, grifos meus)

Não merece melhor sorte, ainda, o pleito do excipiente para que seu nome seja excluído dos cadastros de inadimplentes (CADIN e SERASA).

Quanto ao CADIN, a Lei n. 10.522/2002 prevê que:

*"Art. 2º. O Cadin conterà relação das pessoas físicas e jurídicas que:*

*I - sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta;(...)"*

Cumpre asseverar que "a inscrição do nome do contribuinte nos cadastros de devedores e inadimplentes (CADIN) é decorrência do próprio ajuizamento da execução fiscal, objetivando tão-somente tornar disponíveis, para a administração pública, informações sobre créditos em atraso" (AI 2007.03.00.086077-7, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 24/4/2008, DJF3 de 9/6/2008).

Já o art. 7º, da Lei n. 10.522/2002, autoriza a suspensão do registro nos seguintes termos:

*"Art. 7º. Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:*

*I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;*

*II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei."*

No que tange à interpretação que deve ser dada ao citado art. 7º, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n. 1.137.497/CE, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que, para suspender a inscrição do devedor nos registros do CADIN, **não se mostra suficiente o simples ajuizamento de demanda judicial, sendo necessário o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao débito que lhe está sendo cobrado**, conforme se verifica do aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.*

*1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).*

*2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.*

*3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: 'S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada.'*

*4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp 1.137.497/CE, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 14/4/2010, DJe de 27/4/2010, grifos nossos)

Na mesma direção, tem decidido a Terceira Turma desta Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADIN. IMPOSSIBILIDADE. DÉBITOS FISCAIS GARANTIDOS MEDIANTE PENHORA IDÔNEA E SUFICIENTE.*

*I - Agravo regimental prejudicado ante o julgamento do agravo de instrumento.*

*II - Garantido o juízo da execução fiscal mediante penhora de bens suficientes para satisfazer o crédito fazendário, torna-se descabida a inclusão do nome da executada no CADIN ou qualquer outro congêneres.*

*III - Incidência do artigo 7.º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, por interpretação analógica. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*

*IV - Agravo de instrumento não provido."*

(AG 2004.03.00.041741-8, j. 8/6/2005, v.u, DJ 29/6/2005, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus).

No caso em tela, não houve oferecimento de bens à penhora pelo executado/excipientes, o que impossibilita a exclusão de seu nome dos registros do CADIN e do SERASA.

Todavia, assiste razão ao excipiente ao pugnar pela redução da multa moratória.

De fato, o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa aludida seria de 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20% (vinte por cento).

Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isso torna a Lei nº 9.430/1996 aplicável a situações anteriores à sua publicação, motivo pelo qual o percentual da multa fixada na Certidão de Dívida Ativa deve ser reduzido para 20%.

Esse é o entendimento esposado por diversas Turmas desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO SOMENTE EM RECURSO, POSSIBILIDADE DE SEU EXAME. CÓDIGO CIVIL, ART.162. INCORRÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA A HIPÓTESE DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA MULTA QUE SE IMPÕE. ART. 106 DO CTN. DEMAIS CONSECUTÓRIOS NÃO INFIRMADOS.*

(...)

*III. Sobrevindo legislação superveniente ao fato gerador que reduz o percentual da multa de 30% (trinta por cento) para 20% (vinte por cento), é de se aplicar a novel norma, à vista do que dispõe o Art. 106, inciso II, letra "c", do CTN."*

(AC 95.03.031802-5/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, 3ª Turma, DJ 5/9/2001)

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA, REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO.*

(...)

*5. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, todavia sobrevivendo lei mais benéfica, e se tratando de ato não definitivamente julgado, há que se deferir o pedido de redução da multa de mora à razão de 20% sobre o valor monetariamente atualizado do tributo, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/97. Aplicação do artigo 106, II, "c" do CTN.*

*6. A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.*

(...)"

(AC 2002.61.82.003203-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, j. 15/9/2004, V.U., DJ 7/1/2005)

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO. REJEIÇÃO. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA DE MORA. LEI POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR. APLICABILIDADE.*

(...)

*VI - A Redução da multa para o percentual de 20% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do*

artigo 106 do CTN e artigo 462 do CPC.

VII - O encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

VIII - Apelação da embargante parcialmente provida.

IX - Apelação da embargada e remessa oficial, tida por ocorrida, providas."

(AC 2003.61.82.009580-3/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 30/11/2005, v.u., DJ 11/1/1006)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. PERCENTUAL DA MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE. LEI MAIS BENÉFICA.*

1. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.

2. Percentual da multa reduzido, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, tendo em vista a possibilidade de Aplicação retroativa de lei mais benéfica em casos não definitivamente julgados, de acordo com o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes.

3. Recurso parcialmente provido."

(AC 1999.03.99.034048-4/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, 2ª Turma, j. 6/6/2006, v.u., DJ 25/8/2006)

Por fim, também merece guarida a alegação do excipiente acerca do descabimento da condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa.

De fato, nas execuções fiscais promovidas pela União, prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR: "O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Ademais, sendo a exceção de pré-executividade mero incidente processual, não há razão para a condenação do excipiente em honorários advocatícios, como bem observado na r. sentença.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como demonstrado a seguir:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES DA CORTE.*

(omissis)

3. A jurisprudência desta Corte vem consolidando-se no sentido de admitir a condenação em honorários advocatícios nos incidentes de pré-executividade tão-somente quando o acolhimento da exceção gerar a extinção da demanda executória. Precedentes do Tribunal.

4. Recurso especial provido para condenar a CEF em honorários advocatícios tal como fixados na decisão de primeiro grau."

(Resp. 705.046/RS, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 3/3/2005, v.u., DJ 4/4/2005, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução.

2. A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais

(Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999.417/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01.04.2008, DJ 16.04.2008; REsp 818.885/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJ 25.03.2008; EDcl no REsp 698.026/CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15.12.2005, DJ 06.02.2006; e AgRg no Ag 489.915/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02.03.2004, DJ 10.05.2004).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1259216/SP, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 3/8/2010, DJe 17/08/2010, grifos meus)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal e, com esteio no artigo 515, § 1º do mesmo diploma legal, acolho parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada, somente para reduzir a multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047683-24.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.047683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : VOTOSERV EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: MARCIO LUCHESI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476832420024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, inciso IV c.c. artigo 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil, por declarar prescrito o crédito em cobrança. (valor da execução em 22/7/2002: R\$ 2.896.990,29)

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a prescrição do crédito exequendo, ao considerar que a citação da empresa executada não se operou, visto que não realizada a citação por mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça nem a citação por edital, tendo a União requerido unicamente a inclusão dos sócios no polo passivo da execução (fls. 23), de modo que, por ocasião do novo pedido de inclusão de corresponsável tributário e de citação da empresa executada por edital, já estava prescrita a ação para a cobrança do crédito tributário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência da prescrição, pois, a teor do disposto no artigo 8º, § 2º da Lei nº 6.830/1980, a prescrição se interrompe pelo despacho que ordena a citação, devendo prevalecer o referido diploma legal no caso vertente, por se tratar de norma especial disciplinadora da matéria. Acresce, ainda, o argumento de que os efeitos da ordem de citação, no que se refere à interrupção da prescrição, retroagem à data da propositura da demanda, consoante aplicação subsidiária do artigo 219, §1º do Código de Processo Civil, autorizada pelo artigo 1º da Lei n 6.830/1980. Sustenta, por fim, que o ajuizamento da execução fiscal no prazo do seu exercício afasta o reconhecimento da prescrição, conforme o enunciado da Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, correta a submissão da sentença ao reexame necessário, pois o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Trata-se de execução de débitos de COFINS, com vencimentos em 10/11/1998 e 10/6/1999, constituídos por auto de infração notificado à parte executada em 28/9/2001, como se extrai da Certidão de Dívida Ativa a fls. 2/5.

Quanto à decadência, não restou caracterizada, já que não houve o transcurso do prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (a partir de 1º/1/1999, considerando-se o débito mais remoto, vencido em 10/11/1998) e a data da constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação aos executados do auto de infração, em 28/9/2001.

No que diz respeito à prescrição, também não se configurou.

De acordo com o artigo 174 do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos,

contados da data da sua constituição definitiva".

Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição definitiva do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. *In casu*, não consta dos autos a interposição de impugnação administrativa por parte dos executados.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 26/11/2002 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.*

*1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

*2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

*3. Recurso especial provido."*

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, pois entre o 31º dia após a notificação aos executados, efetivada em 28/9/2001 e o ajuizamento da demanda executiva (26/11/2002) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Consigno, por oportuno, que após a tentativa infrutífera de citação da empresa por carta, na pessoa de seu representante legal (fls. 30), requereu a União a citação da parte executada por oficial de justiça (fls. 35), o que foi deferido a fls. 37.

Diante das Certidões de fls. 42, 91 e 163, atestando que nem a executada nem seu representante legal foram localizados, pugnou a exequente pela inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal, pleito este que restou atendido a fls. 169.

Frustradas as tentativas de citação do representante legal por carta (fls. 172) e por mandado (fls. 178), procedeu-se à citação dos executados por edital (fls. 187), após requerimento da União nesse sentido (fls. 181/184).

Não houve, portanto, inércia da exequente na citação da parte executada, uma vez que envidou esforços e diligenciou com vistas à localização dos devedores e de bens penhoráveis.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-43.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.003067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
APELADO(A) : DINAMICA OESTE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : SP047369 AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

## DECISÃO

Cuida-se de apelação tirada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pelo Fundo Nacional do Desenvolvimento da Educação - FNDE de sentença que julgou extinta execução, nos moldes do art. 794, I, do CPC, bem assim os embargos contra ela agilizados, por carência superveniente, condenando os recorrentes (INSS e FNDE) em honorários advocatícios, à base de 10% do valor atribuído aos embargos.

Em seu apelo, os recorrentes aduzem que: a) equivocou-se o juízo monocrático ao condená-los no pagamento de verba honorária, pois não deram causa à agilização dos embargos à execução; b) não se antevia interesse na oposição dos embargos à execução, porquanto promovidos após a quitação do débito; c) quem deu causa à oposição dos embargos foi a própria empresa executada, sucedida pela ora recorrida; d) antes do exame dos embargos, a recorrida requereu a extinção da execução à vista do pagamento realizado, a configurar desistência dos embargos então opostos, situação desconsiderada pelo magistrado singular.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

A negativa de seguimento do apelo por manifesta improcedência se impõe, na vereda do art. 557, *caput*, do CPC, pois a sentença guerreada se revela convergente à jurisprudência que se assentou a respeito da temática da fixação dos honorários.

Para se alçar tal conclusão, de rigor breve esboço dos fatos.

Aparelhada execução de título executivo judicial pelos recorrentes (INSS/FNDE) em face de *Copauto Prudentina de Automóveis Ltda.*, esta não logrou ser citada, à verificação de não mais funcionar no endereço indicado, estando lá instada outra empresa - *Dinâmica Oeste Veículos Ltda.* - cuja citação foi, então, diligenciada pelos apelantes, na convicção de tratar-se de sucessão de pessoas jurídicas, apressando-se ela em agilizar os competentes embargos à execução.

Sucedde, contudo, que, antes do aforamento desses embargos por parte de *Dinâmica*, a executada original, *Copauto*, compareceu, espontaneamente, aos autos da execução e colacionou guia de depósito judicial do depósito executado, sendo certo que, intimados, os recorrentes requereram o levantamento dos valores e, posteriormente, no âmbito dos embargos, propugnaram por sua extinção, à míngua de interesse de agir. Seguiu-se, nessa conformidade, a sentença guerreada, a extinguir tanto os embargos como a própria execução e carrear o pagamento da honorária aos apelantes.

Feita essa breve digressão, tem-se por irretocável o posicionamento esposado pelo magistrado processante, fruto que é da aplicação do princípio da causalidade, vigorante quando do estabelecimento de verba honorária. Estreme de dúvida que o chamamento da empresa *Dinâmica* deveu-se exclusivamente a iniciativa esposada pelos recorrentes, que instaram o juiz a lhe determinar a citação, conjecturando tratar-se de sucessão de empresas, situação, de resto, peremptoriamente recusada pela embargante *Dinâmica* e, ao depois, faticamente desconfigurada, à conta do comparecimento aos autos da própria *Copauto* no escopo de satisfazer o débito. Assim, a empresa *Dinâmica* viu-se na contingência de enfrentar dispêndios necessários à constituição de causídico para a agilização da respectiva defesa em decorrência de procedimentos esposados pelos apelantes, que findaram por inclui-la no polo passivo da execução, sendo lícito que, agora, venham a enfrentar os competentes honorários advocatícios, mesmo porque de supor seria que atuassem com necessária diligência ao atribuírem à empresa *Dinâmica* a qualidade de sucessora da executada *Copauto*.

Merecem lida precedentes acerca da necessidade de observância do princípio da causalidade quando do estabelecimento de honorários advocatícios:

**"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS. JURISPRUDÊNCIA E DOUTRINA. ART. 21, CPC. RECURSO PROVIDO. I - O sistema do Código de Processo Civil de 1973 adotou o critério objetivo da sucumbência para a fixação dos honorários de advogado e para o ressarcimento das despesas processuais pelo vencido ao vencedor. II - Segundo o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.**

(...)"

(STJ, RESP nº 174360, Relator Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ 18/02/2002, p. 00447 - destaquei).

(...) 3. Aplicação do princípio da causalidade, segundo o qual deve responder pelas despesas do processo aquele que deu causa à sua instauração. 4. Agravo regimental improvido"

(STJ, AGA 200100433456, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 04/02/2002).

**"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA**

*DÍVIDA ATIVA - ERRO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. Segundo o princípio da causalidade, quem der causa à instauração da demanda ou do incidente deve arcar com as despesas dela decorrentes. Não há motivo para a Fazenda Pública Federal ser condenada ao pagamento de honorários de advogado se a inscrição do suposto débito em dívida ativa se deu em razão de erro cometido pelo contribuinte. Apelação a que se dá provimento". (TRF-3ª Região, AC 00550240420024036182, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, e-DJF3 14/01/2014).*

E, de nossa relatoria, perante a egrégia Terceira Turma deste Tribunal:

*"AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RECONHECIMENTO DE PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. CABIMENTO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Aplicação do princípio da causalidade, pelo qual deve arcar com o pagamento dos honorários a parte que deu causa ao ajuizamento da ação (STJ, RESP n. 664.475, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU de 16/5/2005, p. 253), sendo sempre devidos nas sentenças de mérito (STJ, RESP n. 856.789 AgRg, Min. Denise Arruda, DJU de 1/8/2008). 2. Pelo desprovemento da remessa oficial, tida por submetida e do apelo fazendário". (AC 00025648220084036100, e-DJF3 Judicial 18/03/2011, p. 556).*

Por derradeiro, diga-se não proceder o argumento tecido pelos apelantes, de que não se antevia interesse na oposição dos embargos à execução, promovidos que foram após a quitação do débito, já que, quando do ajuizamento dos embargos, à evidência a satisfação da dívida era desconhecida pela apelada. Tampouco se afigura de relevo, para fins de definição da verba honorária, eventual e posterior desistência dos embargos por parte da empresa Dinâmica; o que, verdadeiramente, importa, nesse tocante, é o fato de ter sido ela compelida a contratar advogado em razão de atos processuais da lavra dos recorrentes.

Ante o exposto, estando o recurso em franco descompasso com a jurisprudência predominante que se consolidou sobre o assunto, nego-lhe seguimento, nos precisos termos do art. 557 do CPC, mantendo a sentença apelada. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001908-52.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.001908-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: CORTTEX IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	: SP041728 THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA e outro
APELADO(A)	: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO	: SP138486A RICARDO AZEVEDO SETTE
PARTE RÉ	: Uniao Federal
PARTE RÉ	: ANEEL
	: Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial CBEE
ADVOGADO	: SP069219 EDUARDO AUGUSTO DE OLIVEIRA RAMIRES e outro

DECISÃO

1. Retifique-se a numeração dos autos a partir de fls. 599.

2. Trata-se de ação mandamental na qual a impetrante visa afastar a cobrança do denominado "encargo de capacidade emergencial" (ECE), instituído pelo art. 1º da Medida Provisória n. 14/2001, convertida na Lei n. 10.438/2002, alegando a inconstitucionalidade da exação.

A medida liminar foi indeferida, o que ensejou a interposição de agravo de instrumento pela impetrante, o qual foi convertido em agravo retido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, denegando a segurança.

Apela a impetrante repisando os argumentos trazidos na petição inicial.

Intimada, a Elektro Eletricidade e Serviços S/A apresentou contrarrazões sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pelo desprovimento do recurso, ante a legalidade e constitucionalidade do encargo.

Houve apresentação de contrarrazões pela Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial - CBEE, pugnando pela manutenção da r. sentença, tendo sido informada, posteriormente, sua extinção a partir do dia 30 de junho de 2006, indicando-se a União Federal como sua sucessora.

Também a União ofertou contrarrazões sustentando a legalidade e constitucionalidade do encargo.

A ANEEL não apresentou resposta ao recurso interposto.

O Ministério Público Federal, por sua Procuradoria Regional, opinou pelo não provimento do apelo.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço do agravo convertido em retido, uma vez que não reiterado seu conhecimento em razões de apelação, como exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Quanto ao mais, afasto, de início, a preliminar arguida.

Com efeito, não comporta acolhida a alegada ilegitimidade passiva da Elektro, eis que, na qualidade de concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica, é responsável pela arrecadação/cobrança do encargo de capacidade emergencial atacado na presente ação mandamental, constituindo, portanto, uma das destinatárias da ordem para a eventual sustação do ato dito coator, em caso de concessão definitiva da segurança postulada.

A Terceira Turma desta Corte já apreciou tal questão, decidindo nos termos aqui adotados (AMS 2002.61.00.029105-3, Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 CJ1 23/3/2010).

No mérito, a matéria não comporta maiores discussões, porquanto o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários 576.189/RS e 541.511 de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, afirmou a **constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial** (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), do **Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial** (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º), bem assim do **Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE** (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14), concluindo que referidos encargos não tinham natureza de taxa, mas sim de preço público a ser pago pela fruição da energia elétrica, razão pela qual não se submetiam ao regime jurídico próprio dos tributos.

Oportuna a transcrição das respectivas ementas:

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO.*

*I - Os encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica emergencial, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária.*

*II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos.*

*III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez.*

*IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental.*

*V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.*

*VI - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento.*

(RE 576189, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, Repercussão Geral - mérito DJe 25/6/2009)

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSONÁRIAS E AUTORIZADAS*

*INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO.*

*I - Os encargos de capacidade emergencial, de aquisição de energia elétrica emergencial e de energia livre adquirida no MAE, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária.*

*II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos.*

*III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez.*

*IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental.*

*V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento.*

(RE 541511, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, DJe 26/06/2009)

Consignou-se, ademais, que o fato de tais adicionais passarem pelo CBEE ou pelo MAE não se mostra suficiente para descaracterizar sua natureza de preço público, porquanto os valores repassados com os três encargos revelam que tais receitas destinam-se exclusivamente a custear as atividades previstas na Lei n. 10.438/2002 e são de emprego imediato, não propiciando qualquer discricionariedade em sua aplicação.

Com efeito, como bem observou o Exmo. Ministro Relator Ricardo Lewandowski "*superou-se a antiga concepção de tarifa ou preço público, segundo a qual se exigia que o valor pago a esse título tivesse como destinatário único e direto o prestador do serviço. Admite-se, hoje, que a tarifa tenha, no todo ou em parte, como destinatário, terceiro que aplique o valor que recebe não apenas no custeio e manutenção do serviço, mas também na sua melhora e expansão, em razão de política tarifária*".

De forma que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legitimidade da cobrança dos encargos criados pela Medida Provisória nº 14/2001, convertida na Lei nº 10.438/2002, pelo que merece reforma a sentença.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido, afasto a preliminar arguida e **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014730-54.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : PANIFICADORA E CONFEITARIA TRIGOLANDIA LTDA  
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 485/487  
INTERESSADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Fls. 489/492: Trata-se de embargos de declaração opostos por PANIFICADORA E CONFEITARIA TRIGOLANDIA LTDA., em face de decisão que negou seguimento ao recurso de apelação por ela interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante, em síntese, a existência de obscuridade na decisão recorrida, apresentando argumentos no sentido de que o documento encartado à fl.28 dos autos constitui prova apta a demonstrar o direito pleiteado, o qual, ademais, teria sido reconhecido pela parte embargada em sua defesa.

Requer seja sanado o vício apontado e alterado o resultado final do presente feito.

Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contradição, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há, na jurisprudência pátria, inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.*

*II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência.*

*III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos.*

*Embargos de Declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no REsp 1114066/BA, Relator Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 28/9/2010, v.u., DJe 13/10/2010)*

*In casu*, verifica-se que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, buscando a embargante, em verdade, discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela via dos embargos de declaração.

Ressalte-se que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.<sup>a</sup> edição, ed. Saraiva, nota 2a ao artigo 535).

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, mas os rejeito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-69.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.002638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SEGSYSTEM EMPRESA DE SEGURANCA COMPUTADORIZADA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP105783 JULIO APARECIDO COSTA ROCHA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por SEGSYSTEM EMPRESA DE SEGURANÇA COMPUTADORIZADA S/C LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL em face de *decisum* que afastou as alegações de nulidade da sentença proferida na ação declaratória originária e de impenhorabilidade dos bens constritos e julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença, opostos pela empresa autora, apenas para o fim de reconhecer a ocorrência de excesso de execução - tendo em vista que o termo inicial de incidência da correção monetária é o mês de abril de 1999, e não abril de 1998, conforme considerou a União Federal quando da elaboração de sua equivocada conta de liquidação, para fins de cobrança dos honorários advocatícios a que foi condenada a ora embargante nos autos da ação principal. Considerando haver sucumbência recíproca, determinou que cada uma das partes arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Em face da aludida sentença, a embargante opôs embargos de declaração, sustentando a existência de omissão sobre os seguintes pontos: a) alegação de falta de representação processual, em virtude da renúncia dos advogados e ausência de intimação da parte autora para a devida regularização, com a consequente nulidade da sentença prolatada na fase cognitiva; b) impenhorabilidade dos bens objeto de constrição nos autos principais.

Os declaratórios foram conhecidos, porém rejeitados, tendo o MM. Juiz *a quo* consignado que as alegadas omissões foram expressamente analisadas na sentença embargada. Assim, reconheceu o caráter protelatório do recurso, que também representaria ato atentatório à dignidade da justiça, aplicando à embargante multa correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, a empresa embargante repisa o argumento de nulidade da sentença proferida na fase cognitiva ante a irregularidade da representação processual, cujo saneamento não foi determinado pelo Juízo *a quo*. Afirma, outrossim, a injustiça da aplicação de multa, com fulcro no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Requer a declaração da nulidade da sentença proferida nos autos principais, por defeito na representação processual consistente na ausência de advogado constituído para a defesa da ora embargante; a revogação da multa, aplicada no percentual de 1% sobre o valor da causa atualizado, sob o fundamento de oposição de embargos declaratórios com intuito manifestamente protelatório; e, por fim, a condenação da União Federal ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

Por sua vez, em seu apelo, a União Federal aduz que a embargante foi sucumbente na maior parte de seus pedidos, de forma que deve ser afastada a sucumbência recíproca, em virtude da aplicabilidade, ao caso dos autos, da regra estabelecida no parágrafo único do artigo 21 do CPC. Requer, assim, a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões da União, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

O apelo da empresa embargante não merece acolhimento.

De fato, como bem pontuou o magistrado na decisão ora recorrida, a parte autora continuou a ser representada, nos autos do processo principal, pelos advogados subscritores da petição de fls. 336/338 daqueles autos.

Isso porque a notificação extrajudicial enviada pelos causídicos à empresa informava a existência de débito em aberto, o qual, se não fosse pago em 48 horas, importaria renúncia automática às procurações a eles outorgadas nos processos listados, isto é, n.s 1999.61.03.2319-9, 97.0308531-7, 99.109019-9 e Inquérito Policial n. 4-051/98 (fl. 337 dos autos em apenso). Ou seja, não havia qualquer menção à ação declaratória subjacente, distribuída sob o n. 1999.61.03.001449-6, conforme destacado pelo MM. Juiz *a quo*.

Ainda que se tivesse aperfeiçoado a renúncia na ação originária, não seria cabível intimação da parte autora para regularizar sua representação processual.

Isso porque o art. 45 do Código de Processo Civil prevê que o prazo pelo qual o advogado continuará a representar o mandante - e, conseqüentemente, aquele dentro do qual deve ser nomeado o substituto do renunciante - é de dez dias, contados a partir da comprovação da ciência do outorgante, pelo outorgado, acerca da renúncia.

Trata-se de norma especial, que se sobrepõe à norma geral prevista no art. 13 do Código de Processo Civil, tornando despcienda - no caso de comprovação da ciência da renúncia do procurador - a intimação da parte, pelo julgador, para sanar a irregularidade da representação processual.

Tem-se que, nos termos do art. 45 do CPC, compete à parte, devidamente notificada pelo renunciante, constituir novos procuradores para atuar no feito, independentemente de intimação judicial.

Neste sentido o entendimento desta Terceira Turma, do qual cito o seguinte precedente:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RENÚNCIA. INÉRCIA DA PARTE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Com a redação dada pela Lei nº 8.952/94, o advogado somente pode renunciar ao mandato se comprovar que cientificou o mandante a fim de que este nomeie o seu substituto processual no feito (artigo 45 do Código de Processo Civil), norma que, em compatibilidade com o espírito da reforma processual, objetiva garantir eficácia e celeridade na atividade jurisdicional, evitando suspensão ou interrupção dos feitos para regularização processual, funcionando a notificação extrajudicial, cuja prova é exigida do renunciante, como sucedâneo da intimação judicial, daí porque não se aplica, na hipótese específica da renúncia, o artigo 13 do Código de Processo Civil.
2. Caso em que restou documentalmente comprovada a renúncia, com notificação do constituinte para nomeação de outro advogado, devidamente recebida pelo destinatário, sem qualquer providência de regularização processual.
3. Precedentes da Turma: agravo inominado desprovido.  
(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 2009.03.00.029206-1, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/4/10, v.u., DJe 27/4/10)

Assim, não há que se falar em nulidade da sentença proferida no processo de conhecimento.

Melhor sorte não assiste à embargante quanto ao afastamento da multa aplicada com fundamento no parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se que os embargos declaratórios por ela opostos apontam a existência de omissão quanto a questões que foram expressamente analisadas na sentença embargada, quais sejam, a nulidade da sentença prolatada na ação declaratória e a impenhorabilidade dos bens constritos no processo subjacente, tendo o Juízo *a quo* rejeitado os aclaratórios nos seguintes termos:

*"Conheço dos presentes embargos, eis que tempestivos.*

*O art. 535 do Código de Processo Civil preceitua serem cabíveis embargos de declaração quando houver obscuridade, contradição ou omissão na sentença embargada.*

*Não está presente no julgado, contudo, qualquer dessas situações.*

*(...) Omissis*

*As supostas omissões indicadas pela embargante foram **expressamente analisadas** na sentença embargada, nos seguintes termos:*

*"Examinando os autos da ação principal, verifica-se que a autora, ora embargante, requereu a desistência do processo por ter aderido ao REFIS (fls. 331.332).*

*Manifestada a concordância da União com a desistência (fls. 334, sobreveio petição subscrita pelos advogados JOSÉ RIBAMAR TAVARES DA SILVA e IVANA SERRÃO DE FIGUEIREDO, em que apresentaram a renúncia ao mandato que lhes tinha sido outorgado pela autora, anexando cópia do envio da notificação de renúncia à requerente.*

*A referida notificação, no entanto, juntada por cópia às fls. 337-338 daqueles autos, faz referência a **quatro ações específicas, dentre as quais não se inclui a ação declaratória n. 1999.61.03.001449-6, em apenso.***

*Por tais razões, não se tem por aperfeiçoada a renúncia, nos termos previstos no art. 45 do Código de Processo Civil, de sorte que a autora permaneceu representada, para todos os efeitos, pelos mesmos advogados que havia constituído.*

*Assim, não há qualquer vício a ser corrigido, quer na publicação realizada por meio da Imprensa Oficial (fls. 340/verso), quer na intimação realizada pessoalmente ao representante legal da autora (fls. 345 daqueles autos).*

*Rejeito, portanto, as alegações de nulidade da sentença ou da respectiva intimação.*

*Quanto à alegada impenhorabilidade dos automóveis sobre os quais recaiu a constrição, verifica-se que o art. 649, VI, do Código de Processo Civil impede a penhora sobre **'os livros, as máquinas, os utensílios e os instrumentos, necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.'***

*Tratando-se de **exceção** à regra geral da penhorabilidade dos bens dos executados, é inegável que esse dispositivo deve ser interpretado **restritivamente**, ou, quando menos, **literalmente**, de sorte que apenas nos casos de verdadeira **profissão** é que incidiria a regra da penhorabilidade.*

*De fato, a teleologia dessa norma excepcional é a de impedir que a existência de dívidas possa comprometer a subsistência do indivíduo e de sua família, o que iria afetar, evidentemente, a sua própria capacidade de adimplência.*

*No caso dos autos, cuida-se de pessoa jurídica que exerce atividade com fins lucrativos, de sorte que não há qualquer **'profissão'** cujo exercício esteja obstado pela penhora. (...)"*

*A simples leitura da sentença demonstra que todas as questões suscitadas foram expressamente resolvidas, não havendo qualquer razão plausível para os presentes embargos que não o d'protelar, ainda mais, a execução do julgado.*

*Estes embargos de declaração retratam, na verdade, um expediente que merece imediato repúdio, não apenas por seu evidente intuito protelatório, mas porque constituem um procedimento atentatório à dignidade da Justiça, já tão assoberbada com a imensa quantidade de feitos aqui em tramitação.*

*Em face do exposto, nego provimento aos presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a sentença embargada.*

*Aplico à embargante, com fundamento no art. 538, parágrafo único do Código de Processo Civil, multa correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente (...)" (fls. 67/69)*

Desse modo, caracterizado o inequívoco o caráter protelatório dos aludidos embargos de declaração, deve ser mantida a multa fixada com fundamento no art. 538, parágrafo único, do CPC.

Por outro lado, o apelo da União deve ser parcialmente acolhido.

Com efeito, verifica-se que, diante do acolhimento da alegação de excesso de execução, ambas as partes decaíram de parcela de seus pedidos: a embargante porque não restaram acolhidas as alegações de nulidade da sentença do processo de conhecimento e da impenhorabilidade dos bens constritos, e a União em virtude do reconhecido excesso de execução decorrente da utilização de data equivocada para o início da correção do valor da causa, o que acarretará diminuição do valor a ser recebido a título de honorários advocatícios.

Assim, correta a fixação da sucumbência recíproca, a qual, todavia, não afasta a condenação em honorários advocatícios.

Isso porque o art. 21 do Código de Processo Civil estabelece que *"se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas"*.

Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento acerca do cabimento da compensação de honorários advocatícios na hipótese de sucumbência recíproca, tendo editado a Súmula 306 com o seguinte teor: "

***Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca***, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte." (grifos meus).

Dessa forma, cabível a reforma da r. sentença para condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, os quais serão reciprocamente compensados entre elas, na proporção da sucumbência de cada uma.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao apelo da parte autora/embargante, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e **dou parcial provimento** à apelação da União, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, a serem compensados entre elas na exata medida de sua sucumbência.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008106-66.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.008106-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : EDIVAL HONORATO -EPP  
ADVOGADO : SP009882 HEITOR REGINA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00081066620084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação anulatória de débito fiscal, alegando que a pessoa jurídica foi autuada, por omissão de receita derivada de depósitos bancários sem origem comprovada e insuficiência de recolhimento de tributos vinculados ao regime tributário simplificado - SIMPLES; a ação fiscal iniciou-se na pessoa física, em razão da incompatibilidade da movimentação bancária, cujos extratos foram apresentados espontaneamente, com a DIRPF/2002, esclarecendo que os recursos eram originários da atividade da empresa individual, para a qual redirecionada a fiscalização, que redundou em autuação e exclusão do regime de tributação simplificada a partir

de 01/01/2003; a origem dos recursos, mesmo na fiscalização da pessoa jurídica, já foi esclarecida, e resulta de suas atividades no ramo de "sucatas em geral", devendo ser tributada conforme artigo 42, § 2º, da Lei 9.430/1996, e não como "depósitos bancários de origem não comprovada"; a autuação é ilegal, pois partiu da premissa superada de origem não comprovada, o que gerou a tributação com base em lucro arbitrado, usando os tais créditos sem origem como "receita bruta" sob alíquota de 9,6% (artigo 532 c/c 518, RIR/1999) e, depois, calculando o imposto de renda da pessoa jurídica; porém esclareceu ao Fisco que, a despeito do volume de recursos, a margem de lucro é pequena, o que prova a ilegalidade e nulidade da autuação, pois os valores bancários não podem ser reputados como lucro tributável, violando isonomia, capacidade contributiva, legalidade e gerando confisco; não existe prova de má-fé, fraude ou dolo, pois os valores estavam transitando em contas bancárias, sem ocultação e houve entrega dos extratos bancários solicitados; houve decadência, pois os fatos geradores são de janeiro a dezembro de 2002, enquanto os autos de infração foram entregues em 20/07/2007; os juros de mora, calculados pela Selic, são confiscatórios, acima de 1% previsto no CTN, e aplicados cumulativamente, gerando juros compostos, desnaturando o encargo, pois somente possível cobrar os juros moratórios, não os remuneratórios ou compensatórios; além disso foi cobrada multa confiscatória de 150% do valor devido, violando o artigo 150, IV, CF; aduzindo que os juros são cobrados sobre o valor da multa, o que é ilegal, pois o artigo 161, CTN, permite apenas a incidência de juros sobre o tributo corrigido, pelo que foi requerida a procedência do pedido de anulação do débito fiscal, reinclusão no regime fiscal simplificado, suspensão da execução fiscal e do processo-crime em tramitação, além da antecipação de tutela. Em contestação, a PFN rejeitou a decadência, pois o débito refere-se ao IRPJ da competência 2002, com termo inicial do prazo em 01/01/2003; a autuação foi legítima, pois houve omissão de receita, conforme artigo 42 da Lei 9.430/1996, cabendo ao contribuinte provar a origem, o que não ocorreu; aduziu que a correção monetária, os juros e a multa moratória foram corretamente apurados, e que a exclusão do SIMPLES ocorreu em virtude da receita bruta superior ao limite legal (R\$ 2.400.000,00) e por descumprimento da obrigação de entrega de declaração anual simplificada (artigo 7º da Lei 9.317/1996).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Houve apelação, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões subiram os autos à Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, acerca da decadência, manifestamente infundada a tese, pois houve apuração de omissão de receita, em razão de valores e fatos geradores ocorridos em 2002, iniciando-se o prazo em 01/01/2003, sendo que a conclusão da ação fiscal ocorreu em 2007, dentro, portanto, do prazo do artigo 173, I, CTN.

Acerca da omissão de receita, restou apurado através de ação fiscal, devidamente instruída, e não com base exclusivamente em extratos bancários, o que permitiu, inclusive, esclarecimentos pelo interessado, que afirmou que todos os valores movimentados são decorrentes da atividade comercial com sucatas em negociação com pessoas físicas e empresas, antecipações de pagamentos por clientes para compra de material, resultando em grande rotatividade de produtos e valores, mas com baixa lucratividade. Houve intimação para apresentação de livros e documentos, e a fiscalização visitou a empresa, lançando circunstanciado relatório de todas as ocorrências antes de concluir pela omissão de receitas (f. 87/90).

A sentença fez minuciosa análise de todo o conjunto probatório, como revela o seguinte excerto (f. 177-v/80):

***"Adentrando no mérito da ação, convém, desde logo, anotar que, de acordo com o termo conclusivo de fls. 78/80, lavrado em 20/07/2007, no bojo dos autos do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812400-2006-00136-3, a ação fiscal realmente iniciou-se em face de Edival Honorato (pessoa física), com a lavratura do termo de início de fiscalização datado de 10/03/2006, em razão de incompatibilidade entre suas movimentações financeiras do ano-calendário 2002 e os rendimentos indicados em sua declaração de ajuste anual. Em razão da ausência de cumprimento da determinação de apresentação dos extratos bancários referentes ao ano-calendário de 2002, foi expedido termo de reintimação fiscal, de 12/05/2006, em atendimento ao qual o contribuinte apresentou, em 17/05/2006, extratos de contas mantidas junto aos bancos Sudameris e Bank Boston. Através do termo de intimação fiscal de 08/06/2006, Edival Honorato foi intimado a apresentar os extratos faltantes, do Banco Santander S/A, os quais foram juntados em 20/07/2006. Após analisados os extratos e excluídos os valores transferidos entre as contas, o contribuinte foi intimado, por meio do termo expedido em 28/08/2006, a comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações de crédito e débito das referidas contas, tendo sido requerida a dilação de prazo para cumprimento, em duas oportunidades (22/09/2006 e 20/10/2006), sendo, então, expedido o termo de constatação fiscal de 25/10/2006, concedendo-lhe prazo suplementar.***

***Diante dos esclarecimentos prestados por meio das petições protocolizadas em 21/11/2006, 01/12/2006 e 13/12/2006, dos sucessivos pedidos de dilação de prazo sem a apresentação da documentação que estaria sendo***

coletada junto a clientes e fornecedores e da informação do contribuinte de que os recursos movimentados nas contas bancárias de Edival Honorato (pessoa física) seriam oriundos da exploração de sua atividade empresarial, os trabalhos fiscais foram redirecionados para a empresa Edival Honorato - EPP, conforme Mandado de Procedimento Fiscal 0812400-2007-00489-7, emitido em 18/04/2007, encerrando-se a fiscalização objeto do MPF nº 0812400-2006-00136-3.

O termo de verificação fiscal de fls. 85/92, lavrado nos autos do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812400-2007-00489-7 e complementado pela relação de movimentações bancárias de fls. 93/104, relata toda a tramitação da ação fiscal até 18/07/2007, data em que expedido o auto de infração de fls. 26/66, objeto de pedido de anulação neste feito. De acordo com ele, intimado em 28/08/2006 a comprovar a origem dos recursos utilizados nos depósitos e créditos efetuados em suas contas bancárias, no valor de R\$ 4.359.971,90, o contribuinte Edival Honorato (pessoa física) apresentou a manifestação de fls. 67/70, seguida das manifestações de fls. 71 e 72.

Por meio da petição administrativa de fls. 67/70, protocolizada nos autos do MPF nº 0812400-2006-00136-3 em 21/11/2006, Edival Honorato informou ser titular da empresa individual "Gordinho Comércio de Sucatas e Metais - Edival Honorato - EPP", inscrita no CNPJ sob o número 58.653.759/0001-53 e estabelecida na Rua Veneza, 59, Jardim Cristina, Jundiá-SP, voltada para a comercialização de sucatas em geral. Informou, ainda, que os recursos depositados nas contas bancárias de sua titularidade (pessoa física), originaram-se da exploração da atividade empresarial e, em sua maioria, consistiram em repasses de clientes para compras de mercadorias. Afirmou, outrossim, que "nesse tipo de atividade é pouco usual conseguir documentos, pois normalmente a compra é feita de diversos catadores de rua (pessoas físicas), de ferro velho e de depósitos de sucateiros, que nem sempre são estabelecidos. Também, fato idêntico se verifica com os recebimentos, pois os créditos são realizados diretamente em contas correntes e ou poupança por diversos clientes com objetivo específico de compra de mercadorias por conta e ordem dos mesmos. Após, as mercadorias adquiridas são encaminhadas para os respectivos compradores. Como existe um lapso de tempo entre o recebimento e o pagamento dessas mercadorias, parte do dinheiro é depositada em conta de poupança, com a finalidade de se obter um ganho adicional, uma vez que as compras são realizadas em grande parte a prazo por meio de cheques pré-datados. Embora exista uma movimentação financeira aparentemente de valor expressivo, a mesma não se traduz em disponibilidade financeira para o seu titular. Há uma grande rotatividade de mercadorias, porém, a MARGEM DE GANHO É PEQUENA, devido também pela enorme concorrência nesse tipo de comércio". Por fim, requereu dilação de prazo para a obtenção da documentação comprobatória da movimentação financeira junto a clientes e fornecedores.

Mediante petições de fls. 71 e 72, também protocolizadas nos autos do MPF nº 0812400-2006-00136-3, em 01/12/2006 e 13/12/2006, respectivamente, Edival Honorato informou ser o único titular das contas bancárias referidas e afirmou a dificuldade de obtenção da documentação financeira junto a clientes e fornecedores e a deterioração de grande parte dos documentos referentes às movimentações do ano de 2002. Por fim, informou a solicitação de extratos aos bancos Sudameris e Bank Boston, destinados a demonstrar a relação dos recursos com a atividade mercantil explorada, e requereu dilação de prazo para a apresentação dos referidos documentos.

O termo de verificação fiscal de fls. 85/92 demonstra haver a autoridade fiscal tomado como claramente protelatórias as inúmeras solicitações de dilação de prazo para a complementação da documentação apresentada nos autos do procedimento fiscal. Relata, ainda, que diante da afirmativa do contribuinte de que os recursos movimentados em suas contas bancárias tiveram origem nas atividades comerciais de Edival Honorato - EPP, a ação fiscal foi redirecionada para a empresa.

Em 25/04/2007, foi expedido o termo de constatação e intimação fiscal de fls. 81/82, nos autos do MPF nº 0812400-2007-00489-7, intimando Edival Honorato - EPP a apresentar, no prazo de 5 (cinco) dias, o livro caixa e os extratos de todas as contas bancárias movimentadas em nome da empresa, referentes ao período de 01/01/2002 a 31/12/2002, sob pena de aplicação da multa agravada e de o lançamento tributário ser efetuado com base nas informações então disponíveis, nos termos dos artigos 959 e 845 do Decreto nº 3.000/99.

Em 08/05/2007, a empresa foi intimada a: a) confirmar se seria de sua titularidade a movimentação financeira realizada nas contas bancárias da pessoa física e se os respectivos recursos seriam provenientes de suas atividades operacionais; b) apresentar elementos comprobatórios da existência de valores que não seriam provenientes de suas receitas operacionais (vendas) ou que já teriam sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estariam sujeitos; c) apresentar relação de bens móveis e imóveis integrantes do ativo permanente, sendo certo que, em 28/05/2007, a empresa apresentou extratos bancários das contas de sua titularidade junto aos bancos do Brasil e Sudameris e informou que os demais documentos solicitados seriam providenciados em alguns dias. Em 01/06/2007, a empresa apresentou extratos de conta do Banco Santander S/A. Com base nesta documentação foram feitas as conciliações entre as diversas contas bancárias e a empresa foi intimada a comprovar a origem dos recursos movimentados. Em 12/06/2007, ela apresentou extratos de conta do Unibanco e, em 18/06/2007, solicitou dilação de prazo para a apresentação dos elementos comprobatórios da atividade mercantil, da relação de bens móveis e imóveis do ativo permanente e do livro

caixa, sob a alegação de não ter conseguido localizar os documentos. Em 10/07/2007 solicitou prazo suplementar para o cumprimento das diligências.

Diante do caráter claramente protelatório dos novos pedidos de dilação de prazo, a autoridade indeferiu o último pedido e notificou a empresa, em 11/07/2007, da constatação de desenvolvimento de atividade empresária em estabelecimento não cadastrado no CNPJ, com endereço na Rua Hércules Malatesta, 222, Jundiaí-SP e, até 18/07/2007 a empresa não havia se manifestado acerca desta última notificação.

Realizando diligência no referido endereço, a auditor-fiscal constatou, pessoalmente, existir no endereço mencionado um barracão de médio porte, com acesso interno para veículos, com grande movimentação de pessoas manipulando os produtos inerentes ao comércio de sucatas e trabalhando no escritório ali localizado, onde em duas oportunidades foi encontrado o titular da empresa individual. Referido agente anexou ao processo fiscal, como prova do exercício de atividade empresarial no referido local, o número de telefone obtido no guia de assinantes on line da concessionária Telefônica, correspondente ao do cartão de visita entregue pelo titular da empresa, do qual consta o mencionado endereço.

Consta do termo de verificação fiscal de fls. 85/92, ainda, que no endereço então cadastrado no CNPJ (Rua Veneza, 59, Jardim Cristina, Jundiaí-SP) existia uma residência sem indício de atividade comercial e que, de acordo com o CNPJ, a atividade de Edival Honorato - EPP seria o "comércio atacadista de resíduos e sucatas metálicas", identificado pelo nome de fantasia "Gordinho comércio de sucatas de metais".

Diante da frequência e vulto das movimentações bancárias de Edival Honorato (pessoa física), a autoridade concluiu que elas decorreram das atividades desenvolvidas pelo empresário individual, mas afirmou não ter este demonstrado, no curso da ação fiscal, a alegação de que a maior parte dos valores creditados nestas contas consistiria em repasses de clientes para compra de mercadorias por sua conta e ordem. Ademais, durante a ação fiscal também não foram apresentados quaisquer documentos que indicassem que os recursos movimentados teriam se originado de outras fontes, tributáveis ou não, diferentes da atividade mercantil da empresa individual.

Em face desse quadro, os valores movimentados entre as contas do fiscalizado e a receita bruta mensal declarada na Declaração Anual Simplificada foram excluídos, ao passo que as receitas remanescentes foram tributadas na forma da Lei nº 9.317/96 e do artigo 42 da Lei nº 9.430/96. A ausência de escrituração de livro Caixa, a ausência de emissão de documentos fiscais de venda e de entrada de mercadorias, a exploração de atividade empresarial em estabelecimento não cadastrado perante a Secretaria da Receita Federal e a omissão de grande parte das receitas tributáveis na referido declaração anual foram tomadas como indício de fraude e ensejaram a aplicação de multa de 150%.

Consoante se verifica, o auto de infração ora combatido foi lavrado em 18/07/2007, contendo a descrição pormenorizada dos fatos e o enquadramento legal dos tributos exigidos, não havendo falhas ou irregularidades a macular sua validade. A autoridade fiscalizadora concedeu diversas oportunidades para a prestação de esclarecimentos e a apresentação de documentos pelo contribuinte, tanto nos autos do procedimento instaurado em face da pessoa física, quanto do instaurado em face da pessoa jurídica, e foi minuciosa ao elencar as razões de fato e de direito que ensejaram a lavratura, motivando suficientemente a autuação, tudo a viabilizar a adequada defesa do autuado.

Não obstante o exposto, pretende o autor o reconhecimento da nulidade do auto de infração de fls. 26/66, alegando que: a) a União não poderia ter autuado Edival Honorato - EPP, após justificada a origem dos recursos movimentados nas contas bancárias da pessoa física, tomando-os como de origem desconhecida e classificando-os como lucro; b) a classificação do total dos créditos em conta bancária como lucro, pela União, afrontaria os princípios do caráter pessoal da tributação, da capacidade contributiva, da vedação do confisco e da legalidade; c) a União deveria ter tomado o valor dos mencionados recursos como receita bruta da empresa, para a realização do lançamento de ofício pelo regime do lucro arbitrado, nos termos do artigo 532 do RIR, sobretudo ante a existência também de débitos nas contas examinadas, os quais não teriam sido considerados pelo fisco; d) não poderia a União ter aplicado às contribuições a mesma legislação utilizada para a apuração do imposto de renda, visto que a elas se aplicaria legislação específica. Subsidiariamente, caso não seja anulado o lançamento fiscal, pretende o autor o reconhecimento da decadência parcial do crédito tributário, a exclusão total dos juros e da multa, ou da incidência dos juros sobre a multa.

Verifica-se, pois, que a controvérsia central dos autos consiste na ocorrência ou não de alteração da natureza atribuída pelo fisco à origem dos recursos movimentados nas contas bancárias de Edival Honorato (pessoa física), uma vez assumidos como provenientes da exploração de sua atividade empresarial de comércio de sucatas.

Sustenta o autor que o redirecionamento da fiscalização à pessoa jurídica decorreu, justamente, do fato de haver o fisco admitido a origem conhecida dos recursos movimentados nas contas bancárias da pessoa física, ao tomá-los como provenientes da exploração da atividade lícita de comercialização de sucata. Pretende, assim, que a tributação de referidos recursos seja feita nos termos do artigo 532 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza), que dispõe: "Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, 11, quando conhecida a receita bruta, será determinado

*mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I)".*

*O auto de infração ora combatido, no entanto, tributou os recursos movimentados nas contas bancárias da pessoa física, nos termos dos artigos 5º e 18 da Lei nº 9.317/96 e 42 da Lei nº 9.430/96, entre outros, específicos de cada uma das espécies tributárias nele contidas. Consoante consta de fls. 90, "antes de considerar toda a movimentação bancário-financeira como receita, também foram excluídas a receita bruta mensal declarada na Declaração Anual Simplificada - SIMPLES, do ano-calendário de 2002, conforme demonstrado no quadro abaixo". Os valores tributáveis constantes de referido quadro correspondem à soma de todos os depósitos efetuados nas contas de Edival Honorato e Edival Honorato - EPP, deduzidos os valores declarados pela pessoa jurídica, e foram tomados como base de cálculo dos tributos lançados de ofício.*

*Pois bem. Não há falar em irregularidade na manutenção da natureza atribuída pelo fisco à origem dos recursos movimentados por Edival Honorato (pessoa física), após o redirecionamento da fiscalização para a empresa Edival Honorato - EPP. Com efeito, o redirecionamento ocorreu com base na constatação, pelo fisco, da veracidade da afirmativa, do próprio Edival Honorato, de que "os recursos utilizados nos depósitos/créditos em contas bancárias em seu nome pessoal tiveram, de fato, origens nas atividades comerciais da empresa Edival Honorato - EPP" (fls. 80). Decerto, ao se referir a origens, o fisco não objetivou dar por plenamente comprovada a alegada procedência dos recursos movimentados por Edival Honorato (pessoa física), não pretendeu assumi-los como meros repasses de clientes, que não se teriam incorporado ao patrimônio do contribuinte, conforme por ele sustentado. Em verdade, o fisco admitiu, tão somente, que o numerário movimentado por meio das contas bancárias de Edival Honorato (pessoa física) havia sido obtido por meio da exploração do comércio de sucatas em geral. No entanto, diante da ausência de comprovação da alegação de que os recursos configurariam meros repasses de clientes, o fisco os presumiu componentes do patrimônio de Edival Honorato - EPP e efetuou, em face dela, o lançamento de ofício ora combatido.*

*É o que, a propósito, se infere do seguinte trecho, extraído do termo de verificação fiscal de fls. 85/92: "Ainda que tenha sido alegado que a maior parte dos valores creditados são referentes aos repasses de clientes para compras de mercadorias por sua conta e ordem, este fato não foi devidamente comprovado no curso da ação fiscal".*

*Com efeito, Edival Honorato nunca chegou a colacionar aos autos do processo administrativo fiscal, ou mesmo do presente feito, documentos fornecidos por clientes e fornecedores capazes de comprovar a alegação de que a maior parte dos depósitos efetuados em suas contas bancárias consistiria em repasses para a aquisição de produtos por ordem de terceiros."*

Como se observa, a ação fiscal analisou documentos, dentre os que foram apresentados, e oportunizou ampla defesa para o contribuinte. Em Juízo, nada foi igualmente provado, alegando-se apenas que a movimentação financeira decorre da atividade da empresa na comercialização de sucatas, mas sem mínima demonstração da natureza e a origem de cada um dos numerosos e expressivos depósitos (f. 93/104, totalizando, em valores de 2002, R\$ 4.346.971,90) para descaracterizá-los da condição de rendimentos tributáveis e, assim, ilegalmente omitidos nas declarações fiscais do contribuinte que, no período, declarou receita bruta de apenas R\$ 112.472,65 (f. 107), demonstrando a insuficiência do tributo recolhido, frente à receita tributável e omitida pelo contribuinte, que não logrou provar a regularidade de sua exclusão da escrituração para efeito de incidência fiscal.

A jurisprudência, inclusive, desta Turma destaca, a propósito, que:

**AC 00285065820044036100, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 03/11/2011: "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. MANUTENÇÃO DA AUTUAÇÃO. 1. Embora o contribuinte sustente que os valores recebidos da empresa IBF - Indústria Brasileira de Formulários destinavam a cobrir despesas com a representação da empresa junto a fornecedores, clientes e bancos, incluindo viagens, refeições e brindes, tem-se que o autor não se desincumbiu de seu ônus de afastar a presunção de legitimidade que reveste a autuação fiscal, limitando-se a formular alegações genéricas, dissociadas de provas hábeis a autorizar o acolhimento de sua pretensão. 2. Considerando-se ser ônus da parte autora produzir elementos hábeis a demonstrar que não omitiu receitas, inexistindo tal comprovação nos autos, não há que se falar em insubsistência da autuação fiscal. 3. As alegações das partes e os documentos constantes dos autos demonstram que a autuação fiscal não se fundamenta exclusivamente em extratos bancários. Na verdade, é decorrente de auditoria realizada pela COFIS na pessoa jurídica IBF Indústria Brasileira de Formulários Ltda. 4. Quanto à responsabilidade pelo recolhimento do tributo, há que se ter em mente que a autuação promovida contra o autor não decorre de escrituração indevida. A autuação decorre de omissão de rendimentos e essa conduta pode e deve ser imputada ao autor, pois é este o beneficiário do acréscimo patrimonial omitido do Fisco. 5. A multa punitiva, aplicada no percentual de 75%, decorre da aplicação da legislação pertinente ao caso, a saber, art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, cumprindo ressaltar que tal legislação trouxe tratamento mais benigno ao contribuinte, ao se confrontar com a multa prevista no art. 4º, I, da Lei nº 8.218/91. 6. Não cabe ao**

**Poder Judiciário conferir nova redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 7. Não há como reconhecer a verossimilhança das alegações invocadas pelo contribuinte, impondo-se o indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional e o conseqüente desprovemento do agravo retido. 8. Agravo e apelação improvidos.**

A propósito, assim igualmente tem decidido outras Cortes Federais:

**AC 200570010057559, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL. PRECLUSÃO. DECADÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL. LEI N.º 9.430/1996, ART. 42. MULTA. 1. Uma vez que o autor já se valeu da oportunidade processual para insurgir-se contra a negativa de prova testemunhal e pericial, não é mais possível renovar a discussão sobre a matéria, em face da preclusão consumativa. 2. Sendo o crédito tributário oriundo do auto de infração, decorrente de lançamento suplementar, à toda evidência, não foi objeto de declaração pelo contribuinte, sendo constituído de ofício pela fiscalização. O prazo para sua constituição, pois, é de cinco anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). 3. Ao contribuinte incumbe o ônus de demonstrar mediante documentação hábil e idônea, a origem de ingressos, trânsito de valores, ou depósitos em conta corrente de sua responsabilidade. À falta de prova em contrário, prevalece a presunção legal do acréscimo patrimonial nos termos do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96. Precedentes deste Tribunal. 4. Para que se aplique o entendimento consubstanciado na Súmula n.º 182/TFR, é necessário que o lançamento tributário esteja fundado unicamente em depósitos bancários e não tenha sido possibilitada a apresentação de documentos e comprovantes que justifiquem o motivo pelo qual os valores depositados extrapolam a renda declarada do contribuinte. Se a ação fiscal intimou o contribuinte para explicar a origem dos recursos e empreendeu esforços para a investigação e elucidação dos fatos, não há falar em tributação baseada exclusivamente em extratos bancários. Nesse caso, os próprios depósitos bancários prestam-se como prova da omissão de receita. 5. A multa determinada pelo art. 44, inc. II, da Lei n.º 9.430/96 se justifica nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64. Estando, pois, a incidência da multa fundamentada em disposição legal expressa, aplicável ao caso em comento, não há irregularidade nessa cobrança."**

**AC 200201000103668, Rel. Juiz Convocado WILSON ALVES DE SOUZA, e-DJF1 22/03/2013: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL AO CSRF. INTIMAÇÃO. PRAZO. DECRETO 70.235/72. IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. EXTRATOS BANCÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1. Não apresentando o aviso de recebimento a data expressa do efetivo recebimento, aplica-se o disposto no art. 23, do Decreto 70.235/72, com a redação vigente à época dos atos processuais. Tendo a correspondência sido entregue à agência dos Correios em 11.12.1992, sexta feira, cedição que a intimação considerou-se fictamente efetivada em 28.12.1992, termo a quo do cômputo do prazo recursal. Interposto o recurso em 18.01.1993, o mesmo é claramente intempestivo, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. 2. Hipótese em que houve ingressos financeiros constantes em extratos bancários da Empresa cuja origem não foi documentalmentemente comprovada, conforme apurado em perícia. 3. Os referidos extratos foram utilizados como indício de omissão de receita do contribuinte, sendo facultado ao mesmo em diversas instâncias administrativas a produção de prova apta a comprovar a origem de tais depósitos não declarados ao Fisco. O contribuinte não logrou comprovar, documentalmentemente, a origem de tais ingressos em sua conta corrente, levando a Administração a considerá-los como receitas omitidas. 4. No que concerne aos índices aplicáveis na correção do indébito tributário, a jurisprudência pátria já sedimentou que são utilizados na espécie os índices constantes do Manual de Cálculos desta Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 2010, do CJF. 5. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da União provida."**

Sobre a alegação de que a movimentação financeira não poderia ser tributada como feito, por violar isonomia, capacidade contributiva, legalidade e gerando confisco, cabe registrar que foi aplicada a legislação própria, a respeito tanto da situação de omissão de receita como quanto à forma de apurar o tributo devido, segundo o regime tributário a que sujeito o contribuinte. A falta de prova da natureza e origem dos recursos ocorreu em razão da omissão do contribuinte e o enquadramento tributário dos valores operou-se segundo a constatação fiscal a que teve acesso o contribuinte e em face da qual exerceu direito de defesa, ainda que de forma genérica.

A sentença, no particular, bem salientou (f. 180-v/1):

**"Verifica-se da legislação acima que, ao permitir a classificação, como rendimento auferido, dos valores**

omitidos e de origem não comprovada, creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, efetuadas as deduções autorizadas, a lei viabiliza sua regular tributação, não violando, mas, antes, atendendo, ao princípio da capacidade contributiva, previsto no artigo 145, 1º, da Constituição Federal, cuja finalidade é a de oferecer aos impostos caráter pessoal e graduá-los segundo a capacidade econômica do contribuinte, não objetando, por evidente, à administração tributária, para conferir efetividade ao princípio, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Conforme ensinamento de Ricardo Alexandre (*Direito Tributário Esquematizado*, 4ª edição, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2010, p. 125), "Visando a aparelhar o Estado de instrumentos jurídicos aptos a capacitá-lo a fazer valer, na prática, o referido princípio, a Constituição Federal de 1988, no mesmo dispositivo acima transcrito, facultou à administração tributária identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte".

No caso dos autos, o Fisco federal concedeu inúmeras oportunidades ao interessado para a comprovação da não incorporação dos depósitos bancários ao seu patrimônio. Caso não pudesse, diante da não comprovação da titularidade de terceiros, tomar referidos recursos como rendimentos do autor, o fisco estaria impedido de tributá-los, o que tornaria inócua a parte final do contido no 1º do artigo 145 da Constituição Federal.

A ausência de comprovação da titularidade de terceiros, ademais, faz presumir terem todos os recursos creditados nas contas bancárias de Edival Honorato e Edival Honorato - EPP se incorporado ao patrimônio da empresa, impondo-se afastar, assim, a alegação de violação do princípio do não-confisco. De fato, conforme demonstram as relações de créditos de fls. 93/104, cerca de R\$ 4.500.000,00 ingressaram nas mencionadas contas bancárias, sendo certo que o lançamento efetuado resultou crédito tributário de valor equivalente a apenas 1/3 deste montante, mesmo após a aplicação da multa de 150%.

Insta pontuar, outrossim, que a aferição da renda tributável baseou-se em elementos objetivos, o que afasta a aplicação, no caso, da Súmula nº 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, em cujos termos "É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários."

De fato, transportando a questão para o estágio atual do direito tributário, o que se deve considerar é a inviabilidade da autuação fundada tão somente em extratos bancários, sem que o fisco tenha realizado um trabalho cauteloso de identificação da origem dos rendimentos, um trabalho investigativo e detalhado. Ora no caso dos autos, o procedimento do fisco foi reverente às garantias outorgadas aos contribuintes, tendo sido desenvolvida atividade administrativa vinculada à lei, na qual restou observado o devido processo legal administrativo.

Assim sendo, não é de aplicação no caso o contido na referida súmula, pois, como visto, o lançamento não se respaldou em mera presunção de omissão de receita, tendo os auditores da Receita Federal oportunizado ao contribuinte, em diversas ocasiões, o esclarecimento da situação e a comprovação da natureza dos recursos depositados nas suas contas bancárias, não tendo ele, contudo, logrado comprovar, seja na esfera administrativa, ou, agora, no âmbito judicial, a não incorporação de tais créditos ao seu patrimônio, de modo a afastar a tributação sobre a receita omitida.

O ônus de produzir prova para demonstrar o contrário do constatado pelo fisco era do autor e, realmente, in casu, ele não apresentou justificativa para os valores movimentados em suas contas no ano de 2002, reputados não comprovados, que totalizaram aproximadamente R\$ 4.500.000,00, conforme apurado às fls. 93/104. Deste montante, inicialmente apurado, foram deduzidas as transferências entre contas do titular, tendo o remanescente sido tributado segundo as normas aplicáveis às empresas optantes pelo SIMPLES (fls. 85/92). Assim sendo, legítima a consolidação da omissão de receita, configurando-se a situação como fato gerador dos tributos contidos no auto de infração, hipótese que se enquadra justamente na omissão descrita no caput do artigo 42 da Lei nº 9.430/96."

Quanto à forma de apuração do tributo, o contribuinte invocou o RIR/1999, que assim disciplina a matéria em caso de omissão de receita: "Art. 288. Verificada a omissão de receita, a autoridade determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24)"; e "Art. 528. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 519 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24)".

Logo, a movimentação financeira não escriturada, cuja origem não se comprovou, foi integrada na base de cálculo do imposto devido, observando-se o regime tributário simplificado a que estava sujeito o contribuinte na oportunidade (artigos 5º, caput, e 18 da Lei 9.317/1996, e 42 da Lei 9.430/1996), porém com a cautela de excluir a receita bruta já declarada e oferecida à tributação, restando, assim, apenas a diferença tributável como receita omitida, conforme constou do relatório fiscal (f. 90).

Tal solução encontra amparo na jurisprudência, inclusive da Corte:

AMS 00252451220094036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 23/08/2012: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. AUSÊNCIA DE ATO COATOR RELATIVAMENTE AO PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO PARA ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/2009. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OMISSÃO DE RECEITA. CARACTERIZAÇÃO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO. AQUELE A QUE ESTIVER SUBMETIDA A PESSOA JURÍDICA NO PERÍODO. ART. 288, RIR/99 E ART. 24, DA LEI 9.249/95. 1. Agravo retido da impetrante não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Inexistência de ato coator praticado ou a ser praticado pela autoridade coatora, no tocante ao pedido de autorização à adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, quanto aos débitos relativos ao PIS e à Cofins. 3. Prejudicados os agravos retidos e a apelação da União Federal. 4. O presente mandamus questiona a formação do lançamento, alegando a existência de vícios que o eivam de nulidade, esclarecendo, nesse sentido, que não espera levar ao Poder Judiciário o conhecimento do mérito discutido administrativamente acerca da omissão de receitas. 5. Entende o impetrante estar sujeito ao regime de lucro arbitrado para fins de apuração dos tributos, com esteio no art. 530, II, "a", do Decreto 3000/99, e não com base na receita que teria sido supostamente omitida, como procedeu o fiscal quando da lavratura do auto de infração. 6. Conforme disposição expressa constante do art. 288, do RIR/99 e art. 24, da Lei nº 9.249/95, verificada a omissão de receita, a autoridade determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão. 7. O impetrante, no período em que se submeteu à fiscalização que deu ensejo ao lançamento em questão, enquadrava-se, mediante opção, à tributação com base no lucro presumido, sendo, portanto, a modalidade adequada ao lançamento dos valores dos tributos e adicionais devidos. 8. Descabe, por sua vez, o lançamento por arbitramento, método que somente é aplicado, de forma subsidiária, quando não for possível à autoridade tributária apurar por outra forma o lucro real ou presumido, a saber: quando a escrituração contábil revela evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências, que a torne imprestável para a identificação da efetiva movimentação financeira, o que não ocorre no caso em questão. 9. In casu, o impetrante, regularmente intimado, não comprovou a origem dos recursos creditados em contas de depósitos mantidas junto a instituições financeiras, constituindo omissão de receitas, tendo em vista que os valores depositados não foram informados em declaração de rendimentos - DIPJ, nem devidamente escriturados. 10. A via estreita do mandamus não possibilita dilação probatória, tampouco foram produzidas provas na esfera administrativa relativamente aos depósitos bancários em questão, que infirmassem a presunção de legitimidade do auto de infração por omissão de receita. 11. Rejeitada a alegação de nulidade do auto de infração e caracterização do regime de apuração por arbitramento, por não encontrarem adequação ao caso concreto, não caracterizando, o caso presente, de hipótese de insuficiência da escrituração contábil que, a critério do Fisco, justificasse a apuração por arbitramento. 10. De ofício, extinção do processo sem julgamento do mérito em relação ao pedido de inclusão dos débitos de PIS e de Cofins no parcelamento da Lei n.º 11.941/09. Agravos retidos e apelação da União Federal prejudicados. Apelação da impetrante improvida."

Não restou demonstrada, portanto, qualquer ilegalidade na apuração do valor do tributo devido, em razão da omissão de receita.

Outros aspectos foram igualmente tratados e superados na sentença (f. 182-v):

"Afasto, outrossim, a alegação de que não poderia a União ter aplicado às contribuições a mesma legislação utilizada para a apuração do imposto de renda, visto que, nos termos do artigo 17, 1º, da Lei nº 9.317/96, então vigente, "Aos processos de determinação e exigência dos créditos tributários e de consulta, relativos aos impostos e contribuições devidos de conformidade com o SIMPLES, aplicam-se as normas relativas ao imposto de renda". Ademais, compulsando o auto de infração, verifico constar das rubricas "enquadramento legal" a legislação específica aplicável a cada um dos tributos objeto do lançamento tributário."

Em relação aos acréscimos, a multa qualificada foi aplicada pelos seguintes fundamentos (f. 91):

"O fato de ter sido utilizada contas bancárias em nome da pessoa física do titular da empresa para movimentar grande soma de depósitos e créditos provenientes da atividade da empresa, sem comprovação de que a movimentação financeira, inclusive a bancária, esteja devidamente escriturada em livro Caixa obrigatória para as empresas que aderiram ao SIMPLES, conforme disposto no inciso I do § único, do artigo 190, do RIR/99; terem sido realizadas as operações mercantis sem a emissão dos documentos fiscais exigidos pela legislação (nota fiscal de venda de mercadorias, nota fiscal de entrada de mercadorias ou documentos equivalentes previstos em lei), conforme afirmação do titular da empresa em documento procolizado sob nº 011350, em

21/11/2006; estar realizado operações comerciais em estabelecimento não regularizado perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil (Rua Hercules Malatesta, 22, Jundiaí, SP), e por ter omitido na Declaração Anual Simplificada e da base de cálculo que apurou o pagamento dos tributos e contribuições próprios do regime de apuração e pagamento - SIMPLES -, a maior parte da receita operacional apurada, constituem-se em fatos que, em tese, caracterizam o evidente intuito de fraude, nos termos do inciso II do art. 44 da Lei 9.430/96, com nova redação dada pela Lei 11.488, de 15/06/2008, c/c art. 19 da Lei 9.317/96.

Por isso, será aplicada a multa de 150% e será formalizada a representação fiscal para fins penais, de acordo com o disposto na Portaria nº 326, de 156 de março de 2005."

Vale ressaltar que se trata de multa punitiva e, portanto, que não se sujeita às limitações aplicáveis a créditos tributários, como o princípio que veda o confisco, pois a finalidade de sua imposição é específica, sem caráter meramente fiscal e arrecadatário:

*AC 00148254920034036102, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 17/02/2012: "AGRAVO. COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO. COBRANÇA DE MULTA. LEGITIMIDADE. 1 - A multa impugnada não pode ser reputada inconstitucional por ofensa ao princípio do não confisco, a teor do que dispõe o art. 150, IV, da CF/88, posto que tributo não se confunde com multa. 2 - Conforme se extrai à leitura do art. 3º do Código Tributário Nacional, tributo é toda "prestação pecuniária compulsória" que não constitua sanção de ato ilícito, enquanto a multa fiscal constitui "sanção punitiva" aplicada em razão do não cumprimento de obrigação tributária 3 - In casu, verifica-se à vista do auto de infração às fls. 61/667, que a multa de ofício, imposta no percentual de 75%, encontra fundamento no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007), e decorre do descumprimento de obrigação imposta pela legislação tributária quando do lançamento de ofício. Assim sendo, foi aplicada dentro dos limites previstos e autorizados por lei, não cabendo ao Judiciário atuar como legislador positivo, reduzindo-a com base em alegada injustiça ou desproporcionalidade do encargo, posto que este decorre de norma legal, no interesse da arrecadação 4 - Agravo não provido."*

*AC 200883000094364, Rel. Juiz Convocado EMILIANO ZAPATA, DJE 07/10/2010: "TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. SIMPLES. CONTRIBUINTE. OMISSÃO DE RECEITAS. ARBITRAMENTO. EXCLUSÃO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS. MULTA. AUSÊNCIA DE CARÁTER CONFISCATÓRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO SIMPLES. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. 1. Como a empresa submetida ao SIMPLES encontra-se obrigada a manter livro caixa (art. 7.º, parágrafo 1.º, alínea "a", da Lei n.º 9.317/96), no qual deve ser escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária, é-lhe aplicável o disposto no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, por não incompatível com o art. 18 da Lei n.º 9.317/96 na hipótese de, exatamente, ausência da escrituração exigível das micro e pequenas empresas, como é, exatamente, o caso da Autora em relação à não escrituração das movimentações bancárias no livro caixa. 2. A exclusão da Autora do SIMPLES ocorreu, exatamente, com base no art. 9.º, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, sendo-lhe, portanto, aplicável o termo inicial dos efeitos respectivos previsto no art. 15, inciso IV, da mesma Lei, como entendido pela sentença apelada, sendo irrelevante se a receita bruta constatada foi decorrente de arbitramento ou não. 3. Quanto às multas de 75% e 150% impostas à Autora, o seu percentual se justifica pela necessidade de elas servirem tanto de punição como de fator de dissuasão em relação à prática dos atos caracterizados como infração para fins de sua incidência, sobretudo ante à gravidade dos ilícitos tributários praticados por ela. 4. A questão debatida nestes autos, qual seja, a exclusão do ICMS da base de cálculo do SIMPLES é similar àquela relativa ao mesmo questionamento quanto à COFINS e ao PIS, que é objeto do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG e, segundo o Informativo 437 do Supremo Tribunal Federal, o relator do processo, Ministro Marco Aurélio, deu provimento ao recurso, por entender violado o artigo 195, I da Constituição Federal, tendo sido acompanhado, até o momento, por seis (6) dos onze ministros, ou seja, pela maioria dos seus membros, fundamentando que não se deve incluir o ICMS na base de cálculo da COFINS, visto que o imposto estadual configura desembolso e despesa.. 5. Contudo, apesar dos 06 votos dos ministros do STF no RE 240.785-2/MG favoráveis à tese defendida pela recorrente, ainda pode ser que algum dos membros modifique seu posicionamento, não se podendo, no momento, afirmar que houve julgamento definitivo. 6. Assim, como não houve julgamento definitivo e provido de efeito vinculante, prepondera a orientação seguida hoje na jurisprudência sobre a inclusão do ICMS na base de cálculo do COFINS, a qual, também, deve ser aplicada ao SIMPLES, por identidade de razões. 7. Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), sua fixação teve por base o art. 20, parágrafo 4.º, do CPC, não estando, portanto, vinculada ao valor da causa e sendo razoável o montante arbitrado em face dos elementos coligidos nas alienas "a" a "c" do parágrafo 3.º do mesmo artigo, às quais o referido dispositivo legal faz referência. 8. Não provimento das apelações da Autora e da Fazenda Nacional."*

**AC 200371020003840, Rel. Des. Fed. OTÁVIO PAMPLONA, D.E. 28/10/2009: "TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA ULTIMAR FISCALIZAÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. DECADÊNCIA CONFIGURADA. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. LEI Nº 9.430/96. OMISSÃO DE RECEITA. ART. 24 DA LEI Nº 9.249/95. ART. 44 DA LEI Nº 8.541/92. TAXA SELIC. MULTA. INCISO II DO ART. 44 DA LEI Nº 9.430/1996. REFIS. PRESTAÇÃO DE GARANTIA. 1. Nos termos do art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, é facultado à Administração valer-se de prorrogações sucessivas para ultimar a fiscalização de livros, documentos contábeis e fiscais da empresa. 2. Em se tratando de hipótese de dolo, fraude ou simulação, o prazo para que a Fazenda constitua o crédito tributário deve ser o do art. 173, inciso I, do CTN, e não o do art. 150, § 4º, do CTN. 3. O fato gerador do imposto de renda é complexivo, uma vez que compreende um conjunto de fatos materiais sucessivos com projeção temporal, perfectibilizando-se apenas ao final do ano-base. 4. O art. 45 da Lei 8.212/91, ao prever o prazo decadencial de 10 anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, adentrou âmbito reservado à lei complementar, inquinando-se de inconstitucionalidade, consoante reconhecido pelo STF na Súmula Vinculante nº 8. 5. Resta configurada a decadência do direito de o Fisco constituir créditos tributários relativos a contribuições sociais relativas ao exercício de 1994, haja vista a realização do lançamento somente em novembro de 2000. 6. É legítima a revogação, pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96, da isenção da COFINS às sociedades civis prestadoras de serviços profissionais de profissão regulamentada, prevista no art. 6º, inciso II, da LC nº 70/91. 7. O art. 24 da Lei nº 9.249/95 alterou a tributação da receita omitida pelas pessoas jurídicas, passando a dispor que o valor do imposto de renda e do adicional, bem como da CSLL será determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a cuja omissão corresponder, de forma que, na pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido, o valor da receita omitida será acrescida à receita da atividade para o cálculo do lucro presumido para fins do cálculo do adicional, sendo o coeficiente do lucro presumido aplicável para atividade de corretagem de seguros, o de 32%, e a alíquota do imposto, a de 15%. 8. A Lei nº 8.541/92, no seu art. 44, dispunha que, em casos de omissão de receita, eram considerados automaticamente distribuídos aos sócios da empresa, e tributados exclusivamente na fonte à alíquota de 25%, para os períodos de 01.01.93 a 31.12.94, tendo em conta a presunção de transferência de recursos da pessoa jurídica para a pessoa dos sócios. 9. É pacífica a orientação do STJ no sentido de que o art. 161, § 1º, do CTN autoriza a previsão por lei diversa dos juros moratórios, o que permite a adoção da taxa SELIC, não existindo qualquer vício na sua incidência. 10. Não há falar em multa com caráter confiscatório quando não evidenciada a desproporção entre a penalidade aplicada pelo desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica. A Corte Especial deste Tribunal rejeitou incidente de arguição de inconstitucionalidade do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/1996 (INAC nº 2005.72.06.001070-1/SC), entendendo que a aplicação de multa no percentual de 150% justifica-se em razão da gravidade das infrações envolvendo sonegação, fraude ou conluio, não possuindo caráter confiscatório. 11. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei 9.964/2000, que é facultativa ao contribuinte, pressupõe o cumprimento de inúmeros requisitos e a aceitação de diversos ônus, não sendo possível à empresa que deseja optar pelo benefício eximir-se das exigências legais. Assim, inafastável a exigência de garantia prevista no § 4 do art. 3º da Lei nº 9.964/00."**

Sobre a correção monetária e a Taxa Selic, assim como acerca da forma de cálculo dos juros de mora e o âmbito de sua incidência, são genéricas as alegações deduzidas. Seja como for, cabe lembrar que a Suprema Corte rejeitou, inclusive, a inconstitucionalidade da Taxa SELIC no âmbito do direito tributário (AI-AgR 675.898, Rel. Min. CELSO DE MELLO e AI-AgR 794.679, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA), nada comprovando, ademais, que o cálculo dos juros de mora tenha sido feito, no caso dos autos, com ofensa ao artigo 161, CTN, não cabendo presumir ilegalidade, sendo exigida específica e concreta comprovação.

Finalmente, sobre os pedidos finais deduzidos, merece acolhimento novamente a sentença (f. 183-v):

**"Reconhecida como legítima a conclusão do fisco pela ocorrência de omissão de receitas no montante aproximado de R\$ 4.500.000,00, montante este superior ao previsto no artigo 2º da Lei nº 9.317/96 para a classificação da pessoa jurídica como empresa como de pequeno porte e inclusão no SIMPLES, impõe-se manter a decisão administrativa de exclusão do autor do regime especial de tributação. Por último, quanto ao pedido de suspensão do processo crime em andamento, além da autonomia reconhecida entre a instância administrativa e civil e a esfera penal, não comportaria apreciação o pleito conquanto deduzido em face de juízo incompetente para conhecê-lo e decidir o necessário."**

Como se observa, a sentença apreciou, cuidadosamente, as provas dos autos e enfrentou as alegações deduzidas, solucionando a causa de acordo com a legislação e a jurisprudência firme e consolidada, autorizando, portanto, no reexame em razão da devolução recursal, a sua integral confirmação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002024-63.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FLEURY S/A  
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00020246320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, lançado em razão de glosa de despesas na apuração do IRPJ e CSL (PA 19515.001213/2006-81), julgada improcedente pela sentença de f. 303/6, do qual apelou o contribuinte. Alegou a nulidade da sentença, por erro de fato, não suprido através de embargos de declaração, pois o contrato previu pagamento de honorários de marketing, prova produzida e não considerada no julgamento; no mérito pediu a reforma, pois comprovada a despesa de R\$ 271.700,00, à Myriad Genetics Inc., conforme ata da reunião do Conselho de Administração, que foi destinada a financiar o fornecimento de material didático e promocional para divulgação, em eventos junto à classe médica, de exames, com privilégio de patente, a serem realizados, de forma exclusiva, a clientes do contribuinte, pelo prazo de 3 anos, sendo que o contrato prevê e descreve tal pagamento nas cláusulas 3 e 4.2, demonstrando que não se trata, como concluiu a sentença, de pagamento de royalties, que foi objeto de cláusulas distintas de pagamento, daí porque dedutível tal despesa, nos termos do artigo 299 do RIR/1999, ante a comprovação do pagamento com contrapartida pelo serviço prestado; o pagamento de royalties, conforme cláusula 3.2, é feito a cada exame efetuado com a tecnologia Myriad, enquanto que a taxa de marketing constitui pagamento devido a partir da assinatura do contrato, independentemente da realização dos exames quando efetivamente prestados os serviços; tal despesa foi devidamente escriturada, conforme artigo 251 do RIR/1999, e a autuação viola a segurança jurídica e acarreta confisco (artigo 5º, XXXVI, e 150, IV, CF); também indevida a glosa da remuneração de conselheiros, que apenas participam e assinam as atas das reuniões se tiveram tal condição, e nunca houve dúvida em relação a tal ponto pelos acionistas, sendo devido, portanto, a dedução do valor pago a tal título na apuração do IRPJ/CSL, pelo que foi requerida a reforma.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente infundada a alegação de nulidade, já que eventual erro no exame da prova dos autos enseja reforma, pelo mérito, e não anulação da sentença para reexame da causa, tanto que não olvidou a apelante de formular pedido neste sentido.

No mérito, consolidada a jurisprudência no sentido de que somente é possível deduzir da base de cálculo do IRPJ/CSL, por prestação de serviços, a despesa, como tal considerada pela legislação e nos limites respectivos, mediante a comprovação e escrituração regular do seu pagamento, autorizando a respectiva glosa, quando não cumpridos os requisitos para a dedução.

Assim tem, a propósito, decidido a jurisprudência regional:

***AC 07591605119854036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 19/07/2012: "TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEDUÇÃO DE DESPESAS OPERACIONAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSESSORIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. ÔNUS DA PROVA. GLOSA DOS VALORES CONTABILIZADOS. ADIÇÃO AO LUCRO LÍQUIDO. 1. A Lei nº 4.506/64, ao tratar sobre o Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, autorizou a dedução das despesas operacionais, assim entendidas como aquelas despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (art. 47, §§ 1º e 2º). 2. No caso vertente, a autora alega que, em setembro/1979, firmou contrato com determinada empresa, para prestação de serviços técnicos e de assessoria, relativamente à***

consulta dirigida à Receita Federal. Sustenta essencialmente que os valores pagos à referida empresa, atinentes à prestação de serviços foram lançados em sua contabilidade como despesas operacionais para fins de apuração do lucro real no exercício de 1.981 (período base 1.980), assim entendidas como necessárias ao prosseguimento normal de suas atividades, visto que à época pairavam dúvidas quanto à correta aplicação da legislação tributária do IPI, sendo imprescindível a consulta realizada e o seu acompanhamento pela empresa contratada. 3. É de se observar que os documentos acostados aos autos não comprovam os serviços que eventualmente foram prestados. Vê-se que constam apenas correspondências da empresa contratada à autora, não havendo quaisquer comprovantes dos supostos pagamentos efetuados pelos serviços contratados. 4. Compete à parte instruir adequadamente a demanda que pretende ajuizar, desde logo, juntando os documentos que comprovem suas alegações. (arts. 333, I, e 396, do CPC) 5. Na hipótese, imprescindíveis a individualização dos serviços prestados bem como a comprovação documental dos efetivos desembolsos, sob pena de a autoridade fiscal proceder à glosa dos valores contabilizados como despesas com a consequente adição ao lucro líquido, apurando-se o débito com os acréscimos legais devidos. 6. Apelação improvida." AC 200032000054963, Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES, e-DJF1 16/04/2010: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - DEDUÇÕES INDEVIDAS - DESPESAS OPERACIONAIS DECORRENTES DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL, REMESSA DE NUMERÁRIO PARA O EXTERIOR, CONTRATO DE GESTÃO DE INTERESSES E DE CAMPANHAS PUBLICITÁRIAS - GLOSAS - LEGITIMIDADE - AUTOS DE INFRAÇÃO - DECRETOS NºS 1.041/94 E 23.258/33 - LEIS NºS 6.099/74, ART. 11, E 9.069/95, ART. 65 - COMPROVANTES DE DESPESAS - INEXISTÊNCIA, EXPRESSAMENTE, ADMITIDA - PROVA PERICIAL - IMPOSSIBILIDADE - ÔNUS DA PROVA - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 333, I E II - APLICABILIDADE - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SÚMULA Nº 325 - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA AFASTADA. a) Recursos - Apelações Cíveis (e Remessa Oficial) em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Procedência parcial do pedido. Sucumbência recíproca. c) Valor da causa - R\$ 33.000.000,00. 1 - Insurge-se a Autora contra a parte da sentença que determinara a anulação, apenas, do Auto de Infração referente à glosa de despesas deduzidas, no exercício de 1995, decorrentes de contrato de arrendamento mercantil (R\$ 374.548,02), em que figura como arrendatária, declarando a legitimidade da autuação decorrente de remessa não comprovada de numerário para o exterior (R\$ 3.801.466,47) e das glosas de valores referentes a deduções indevidas a título de Contrato de Gestão de Interesses (R\$ 11.190.569,11) e de campanhas publicitárias (R\$ 838.597,27). 2 - Apela, também, a União Federal (Fazenda Nacional) contra parte da sentença que admitira a regularidade de deduções efetuadas a título de despesas decorrentes de arrendamento mercantil, embora não existissem documentos hábeis à necessária comprovação. 3 - "Serão consideradas, como custo ou despesa operacional da pessoa jurídica arrendatária, as contraprestações pagas ou creditadas por força de contrato de arrendamento mercantil (Lei nº 6.099/74, art. 11)." (Decreto nº 1.041/94, art. 295.) 4 - "As prestações pagas constituem despesa operacional, dedutíveis da receita bruta para apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da pessoa jurídica e das demais contribuições com ele relacionadas, vale dizer, PIS e FINSOCIAL. As despesas com a conservação ou reparos de bens e instalações são dedutíveis, nos termos do art. 227 e seu parágrafo único do Decreto 85.450/80, desde que não tenham aumentado sua vida útil por prazo superior a um ano. Inexistente prova nesse sentido, mantém-se a glosa efetuada." (AC nº 95.01.25839-4/MG - Relator Juiz Osmar Tognolo - TRF/1ª Região - Terceira Turma - Unânime - D.J. 23/4/1999 - pág. 150.) 5 - Equívocou-se, data venia, o juízo de origem, ao admitir como prova inequívoca para dedução de despesas operacionais referentes ao arrendamento mercantil, tão somente, o contrato, desacompanhado de documento que comprove, sequer, alguma contraprestação ou demais custos dele decorrentes. 6 - Ao deduzirem suas pretensões em juízo, as partes devem fornecer provas inequívocas e capazes de conduzir à verossimilhança das respectivas alegações. (Código de Processo Civil, art. 333, I e II.) 7 - São consideradas ilegítimas as remessas de numerário para o exterior feitas sem prévia autorização do Banco Central do Brasil, excetuado, somente, o porte, em espécie, de valores legalmente estabelecidos. (Decreto nº 23.258/33, arts. 1º e 2º, e Lei nº 9.069/95, art. 65.) 8 - A Autora comprova, apenas, que solicitara transferências bancárias entre contas movimentadas no Brasil, inexistindo nos autos qualquer comprovante de que o valor de R\$ 3.801.466,47 (R\$ 193.896,47 em 31/3/95, R\$ 1.818.370,00 em 30/4/95 e R\$ 1.789.200,00 em 31/5/95) (fls. 275 a 281), tenha sido, efetivamente, objeto de transferência internacional. Além disso, os comprovantes fornecidos pela instituição bancária indicam, unicamente, a conta debitada, sem identificação do creditado ou beneficiário, em flagrante afronta a dispositivo de norma legal válida (Lei nº 9.069/95, art. 65), o que reforça a tese da Fiscalização de que "... estes numerários não saíram do território nacional." (Fls. 44.) 9 - Com relação a despesas de propaganda (fls. 364 a 534), dedutíveis nos termos do art. 311, II, III e IV, do Decreto nº 1.041/94, a autuada comprova a regularidade, tão somente, dos pagamentos referentes aos documentos de fls. 466, 503, 507 e 532/534, no importe de R\$ 144.484,20, permanecendo lúdima a glosa em relação aos valores remanescentes, que totalizam R\$ 694.113,07, minudência que torna sem espeque a alegação de que "o regime de competência foi devidamente seguido." (Fls. 855.) 10 - Não obteve êxito a Autora, também, em comprovar a regularidade das

deduções efetuadas a título de "Outras Despesas - Contrato de Gestão de Interesse" (fls. 850), o que torna sem espeque a alegação de que "sempre que ao juiz faltar convencimento por ausência (sic) de dados, a ele cabe requerer a produção de provas, (...)" (fls. 853), pois, ao contrário do que pretende a autuada, a falta de comprovantes motivara a convicção, não "falta de convencimento" do magistrado. Além disso, a própria empresa admite a inexistência de "qualquer cheque ou aviso de débito bancário", trazendo aos autos somente a alegação de que "existe uma conta corrente entre a autuada e a sua controlada" (fls. 151), insuficiente, portanto, para ser considerada prova inequívoca. 11 - Se inexistente documento hábil à comprovação das despesas, impossível, certamente, a produção de prova pericial. 12 - Comprovada a regularidade das deduções, apenas, em relação a uma pequena parte do total da glosa de despesas com publicidade, deve ser afastada a sucumbência recíproca declarada pelo juízo de origem. (Fls. 839.) (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único.) 13 - "A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado." (Superior Tribunal de Justiça, Súmula nº 325.) 14 - Apelações e Remessa Oficial providas em parte. 15 - Sentença reformada parcialmente. 16 - Autora condenada ao pagamento das custas e de honorários de advogado, fixados em dez por cento sobre o valor atualizado da causa."

**AC 00223080520044036100, Rel. Juiz Convocado ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 21/07/2009: "TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. IRPJ E IRRF. DEDUÇÃO DE DESPESAS COM SERVIÇOS DE CORRETAGEM E CONSULTORIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NÃO COMPROVADA. DOCUMENTOS INIDÔNEOS ANTE O CONJUNTO PROBATÓRIO. MULTA. INCIDÊNCIA. SELIC. RETROATIVIDADE INOCORRENTE. HONORÁRIOS. 1. É ônus da autora demonstrar cabalmente a realização de consultoria referente ao mercado financeiro nacional pagas ao Banco Chase Manhattan S/A e ainda enquadrá-la nos dispositivos legais autorizadores da respectiva dedução (Lei nº 4.506/64: art. 47, §§ 1º e 2º), o que não ocorreu no caso. 2. A mesma sorte segue a questão da comprovação da efetiva prestação de serviços que geraram despesas deduzidas com corretagem pela intermediação de compra de imóvel, uma vez que os documentos referidos na inicial são insuficientes para o mister, considerados os demais elementos coligidos pela fiscalização. 3. Em ambos os casos, a autora limitou-se a apresentar alguns documentos quando da fiscalização e em nenhum momento posterior, no âmbito das defesas administrativas e desta ação judicial, foram acrescentados novos elementos, capazes de arredar as conclusões do fisco. 4. Correta a tributação reflexa pelo IRRF, lastreada no art. 8º, do Decreto-lei nº 2.065/1983, vez que a atuação fiscal promoveu o respectivo lançamento por distribuição disfarçada de lucros aos acionistas, em razão da glosa de despesas consideradas inidôneas. 5. A multa de ofício aplicada obedece aos ditames do disposto no art. 728, III, do Decreto nº 85.450/80, que reproduz o art. 21 do Decreto-lei nº 401/68 e deve ser mantida, tendo em vista fato não houve comprovação da efetiva prestação dos serviços que geraram as despesas deduzidas, donde que a presunção fiscal não foi arredada. 6. A aplicação da SELIC, prevista em lei não padece de qualquer ilegalidade: precedentes. 7. Não se verifica a aludida incidência retroativa da SELIC, que foi aplicada apenas a partir da sua instituição, consoante esclarecido em contestação. Caberia à autora, portanto, comprovar sua exigência desde o lançamento (que aliás é anterior a própria taxa em questão) no caso concreto, ônus do qual não se desincumbiu (CPC: art. 333, I), permanecendo apenas no campo das alegações. 8. Ademais, a taxa guerreada é devida desde o advento da Lei nº 9.065/95, que a instituiu, por tratar-se de norma de caráter monetário e não tributário, como pretende a autora. E ainda que assim não fosse, é de ser lembrada a previsão contida no art. 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, sem embargo de que as disposições dos art's. 29 e 30 da Lei nº 10.522/2002 posicionam-se no mesmo sentido e vigoram desde o advento da Medida Provisória nº 1.621-30/1997. 9. Verba honorária mantida tendo em vista que a sucumbência foi fixada de acordo com os critérios do § 4º, do art. 20, do CPC, ante o trabalho desenvolvido. 10. Apelação da autoria a que se nega provimento."**

**AI 00205902220134030000, Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO, e-DJF3 29/11/2013: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRPF. ANULAÇÃO DE DÉBITO DECORRENTE DE GLOSA DE DEDUÇÕES DE RECEITAS EM LIVRO-CAIXA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com objetivo de anular débito decorrente de glosa de deduções de receitas em livro-caixa pela RFB, bem como reconhecer a nulidade de todo o procedimento fiscal. 2. Em manifestação posterior, o impetrante alegou que obteve acesso ao teor do edital de notificação após a decisão, juntando cópia aos autos, requerendo reconsideração, indeferida pelo Juízo a quo: "Fls. 74/77: Indefiro o pedido de reconsideração e mantenho a decisão de fls. 72/72-verso, posto que os esclarecimentos da Autoridade Fiscal são indispensáveis à constatação de eventual nulidade na intimação do contribuinte." 3. No caso, encontram-se firmados os precedentes da Corte quanto à possibilidade de que o Juízo postergue o exame de pretensão liminar, diante da necessidade de elucidação de fatos essenciais pela parte contrária, especialmente quando fundada a pretensão em matéria e prova fática, passível de controvérsia e, portanto, necessariamente sujeita ao contraditório. 4. Não cumpre à instância ad quem decidir sobre matéria que sequer foi apreciada na origem e, na espécie, tampouco se verifica**

*prudente compeli o Juízo a quo a imediatamente decidir a medida judicial, quando a elucidação da causa tenha justificado o convencimento quanto à necessidade de prévia garantia do contraditório como condição para o melhor julgamento do pedido. 5. Ademais, não há, de fato, comprovação documental, e de plano, da nulidade da intimação ou da glosa de deduções de despesas no livro-caixa. 6. No caso, não consta qualquer demonstração nos autos de que a decisão da RFB estaria equivocada, e que os "comproverantes de rendimentos pagos" apresentados pelo contribuinte estariam aptos a demonstrar as receitas recebidas, pois, cabe ressaltar, os informes indeferidos pela RFB (R\$ 15.691,20 e R\$ 28.665,69) sequer foram juntados aos autos, sendo que os documentos de f. 60/1 em nada se relacionam com tal questão. 7. O artigo 73 do Decreto 3000/99 dispõe que "todas as deduções estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 11, § 3º)", não havendo qualquer demonstração, seja documental ou argumentativa, de que o ato da autoridade, de recusa dos comprovantes, esteja eivado de ilegalidade. 8. No caso, a cópia da "solicitação de retificação de lançamento", apresentada em 05/05/2010, em que constaria o novo endereço do contribuinte, aparentemente, não satisfaz as exigências da legislação para determinar a alteração de endereço, porque não foi efetuada através do sítio da RFB na internet, nas entidades conveniadas ou através de formulário "ficha cadastral de pessoa jurídica". 9. Mesmo que se considere tal exigência excesso de formalismo - o que não se evidencia, dada a necessidade da segurança jurídica para tais relações -, não houve qualquer comprovação de que a notificação da decisão não foi enviada ao novo endereço, mas ao antigo, a fim de demonstrar que houve equívoco da RFB, embora o contribuinte tenha acesso ao processo administrativo que gerou o débito, indicando, assim, inexistência de qualquer ilegalidade na decisão agravada, que considerou a ausência de elementos suficientes para concessão da medida liminar, e demonstrando, assim, a manifesta impropriedade do recurso. 10. Agravo inominado desprovido."*

Para o enquadramento do caso concreto na jurisprudência firmada e respectiva legislação, cabe destacar que foram duas as despesas glosadas pelo Fisco, após ação fiscal específica.

Verifica-se do termo de início de fiscalização que foi o contribuinte intimado a apresentar livros e documentos fiscais do ano-calendário 2001 e, ao final, restou apurada irregularidade no parâmetro "LR - Despesas com Royalties, Assistência Técnica, Serviços de Terceiros e Aluguéis", gerando autuação, da qual houve impugnação, decidindo a DRFJ, julgada parcialmente procedente e, com votos vencidos, no que mantida a autuação (f. 47/159), objeto da presente ação.

A 1ª parcela glosada refere-se ao valor de R\$ 50.000,00, a título de remuneração de membro do Conselho de Administração. O auto de infração foi mantido, pelos seguintes fundamentos (f. 154):

*"No procedimento fiscal, a Autuada não apresentou qualquer comprovante da despesa lançada, fato motivador da glosa.*

*O único documento juntado à impugnação foi uma planilha em que constam dados acerca de valores pagos aos dois beneficiários entre agosto e dezembro de 2001, sem fazer qualquer referência à contrapartida, para justificar os rendimentos que teriam sido por ele s recebidos da empresa.*

*Nem ao menos recibos firmados pelos beneficiários - que constituiriam documentos hábeis para a comprovação do pagamento pretensamente realizado - foram apresentados.*

*Ao contrário do entendimento expressado pela I. Relatora do julgado, não considero que o fato de os senhores Luiz Gonzaga Murat Jr. E Getúlio Reis Arrigo terem participado da reunião do Conselho de Administração, de acordo com a cópia da ata de fls. 550/554, autoriza a se concluir que os mesmos participavam da administração da empresa, o que, aliás, não foi sequer alegado pela Impugnante.*

*A propósito, o teor do citado documento denota que os beneficiários em questão não eram membros do Conselho, tendo participado da reunião como meros ouvintes, provavelmente, no papel de consultores, o que justificaria o histórico do lançamento fiscal.*

*Note-se que o registro isolado da pretensa remuneração a eles pago, em relação aos membros do Conselho de Administração reforça a conclusão contida no parágrafo anterior.*

*Assim, tendo a Autuada registrado despesas sem amparo em documentação hábil e não demonstrando a que título os alegados pagamentos foram realizados, não há como dar validade à dedução do referido montante na apuração do lucro tributável do período, devendo prevalecer a glosa levada a efeito no procedimento fiscal."*

A sentença assim tratou desta parcela glosada (f. 304/5):

*"No tocante à verba de R\$ 50.000,00 paga aos senhores Luiz Murat e Getulio Arrigo, por suas participações como membros do Conselho de Administração, o fato é que não restou comprovado nos autos a efetiva aprovação pelos mesmos pelos acionistas, considerando-se que o item 2 do documento de fl. 296/298 (Ata de Reunião do Conselho de Administração), refere-se à mera indicação desses nomes por parte dos membros do*

*Conselho de Administração, para atuarem como Conselheiros Externos, cuja nomeação ficou na dependência de aprovação dos acionistas em Assembléia Extraordinária a ser convocada para esse fim, da qual não se tem notícia nos autos.*

*Assim, em princípio não se nota a legitimidade da participação desses conselheiros externos nas reuniões do Conselho de Administração. Fora isto, nenhuma referência há nos autos acerca da natureza da prestação de serviços de cada um e a respectiva relação com os objetivos da sociedade, de modo a comprovar a necessidade do pagamento dos honorários, o que, como dito, é condição de dedutibilidade das despesas.*

*Em síntese, nesse ponto a Autora não comprovou nos autos, que os pagamentos efetuados aos srs. Luiz Murat e Getúlio Arrigo se constituem em despesa necessária às atividades operacionais, caso em que há que se prestigiar a exigência fiscal."*

Verifica-se que a sentença não reconheceu existir prova de despesa dedutível, pois o contribuinte deixou de demonstrar a condição em que as duas pessoas mencionadas participaram das reuniões do Conselho da Administração. Embora alegado que seriam conselheiros, a documentação juntada apenas alude à indicação de tais pessoas para "conselheiros externos", mas sem qualquer prova de que os indicados foram aprovados pelos acionistas, com os registros próprios e cabíveis, conforme constou da sentença.

A despeito da fundamentação expressa e específica, a apelação foi genérica na impugnação, afirmando que somente conselheiros podem participar das reuniões do Conselho de Administração, que jamais houve questionamento de tal condição pelos acionistas da companhia e que o fato de terem assinado como conselheiros as atas registradas em cartório comprova que são membros efetivos do órgão (f. 327).

Como se observa, não houve cumprimento, pelo contribuinte, do ônus de provar o fato constitutivo do direito alegado, pois apenas são dedutíveis, no lucro real, "as remunerações dos sócios, diretores ou administradores, titular de empresa individual e conselheiros fiscais e consultivos" (artigo 47 da Lei 4.506/1964, e 357 do RIR/1999), devidamente comprovadas nos autos, o que não ocorreu no caso concreto.

Com respeito à 2ª parcela, no valor de R\$ 271.700,00, referente à despesa com taxa de marketing, prevista em contrato entre o contribuinte e Myriad Genetics Inc., o voto vencedor declarou (fl. 153):

*"A glosa deveu-se ao fato de a Contribuinte haver apresentado para a comprovação da despesa, a cópia de um "invoice" no valor de US\$ 1,295.00, portanto sem nenhuma relação com o registro contábil questionado. Na impugnação, restou comprovado o pagamento efetivo de R\$ 271.700,00, correspondentes à remessa de US 100,000.00, para uma empresa sediada no exterior (Myriad Genetics Inc., EUA, fls. 502 a 504), tendo sido juntado cópia de um contrato entre as partes (fls. 505/525), sem versão para o vernáculo por tradutor juramentado, como determinado pela legislação processual (CC, artigo 224, c/c CPC, artigo 157), e não registrado em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, o que lhe retira o valor probante do negócio que teria motivado o referido pagamento.*

*Ainda que restassem superadas essas óbices legais para o acatamento da prova da despesa, observa-se da leitura dos demais documentos apresentados pela Impugnante (fls. 526 a 554), que a referida despesa corresponde ao direito de uso de tecnologia desenvolvida por terceiros, cuja patente pertence à empresa sediada no exterior, tratada pela legislação do imposto de renda como pagamento de royalties, com regras de dedutibilidade específicas, tais como, limite de cinco por cento do valor da venda dos produtos ou serviços vendidos a eles referentes, averbação do contrato no INPI, dentre outras, na forma preconizada pelo artigo 525 e seus §§, do RIR/99, os quais subordinam a dedutibilidade da despesa ao atendimento das condições neles previstas (parágrafo 2º).*

*Destaque-se, por fim, que o próprio Conselho de Administração da companhia considerou o pagamento de que se cuida, como investimento, e não como despesa, conforme trecho da correspondente ata da reunião juntada pela defesa (fls. 550/554), que se acha reproduzido no voto vencido."*

A sentença assim decidiu, a propósito (f. 305/6):

*"Quanto à parcela de R\$ 271.700,00, relativa ao contrato firmado com a Myriad Genetics Inc., afirma a autora tratar-se de valor pago a título de "taxa de marketing", prevista no item 3.1 do contrato e não de "royalties", o que justifica plenamente a dedutibilidade total desta despesa, sem a limitação relativa aos pagamentos de "royalties". A autora e a empresa Myriad Genetics Inc. firmaram o "Contrato de Marketing de Serviços de Teste Genético" em 30.08.2001, cuja cópia autenticada e traduzida por tradutor juramentado foi acostada às fls. 160/177.*

*De fato, os itens 3.1 e 3.2 do contrato, fl. 164, prevêm:*

*"3.1 Taxa de Marketing. O Licenciado deverá pagar à Myriad uma taxa de marketing no valor de US\$100.000,00 (cem mil dólares), que não poderá ser compensada contra qualquer outras taxas ou pagamentos realizados sob este Contrato, e que se tornará devida e pagável no prazo de dez dias a partir da*

*Data Efetiva deste Contrato.*

**3.2 Royalties.** *O Licenciado não pagará royalties à Myriad pelos Serviços de Teste Myriad subcontratados à Myriad de acordo com a cláusula 2.4 acima. Pelos Serviços de Testes Licenciados dos genes BRCA1/BRCA2, o Licenciado deverá pagar à Myriad royalties no valor de US\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) por espécime testado pelo Licenciado ou por sua sublicenciada. Pelos Serviços de Teste Licenciados dos genes MLH1 e MSH2, o Licenciado pagará à Myriad royalties de US\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) por espécime testado pelo Licenciado ou por sua sublicenciada. Os royalties serão pagos pelo Licenciado no prazo de sessenta dias do término de cada Trimestre Civil com respeito a todos os Serviços de Testes Licenciados prestados durante tal Trimestre Civil. O Licenciado será exclusivamente responsável pela cobrança dos pagamentos de pacientes para os quais preste os Serviços de Testes Licenciados. Os royalties e os preços de transferência dos Serviços de Testes Licenciados com respeito a produtos futuros serão mutuamente acordados entre Myriad e o Licenciado".*

*Da leitura de tais cláusulas contratuais percebe-se nitidamente que a cláusula 3.2 cuida especificamente dos royalties pagos em decorrência dos serviços de teste licenciados dos genes BRCA1/BRCA2, MLH1 e MSH2. Em relação à cláusula 3.1, verifica-se a ausência de indicação da causa para o pagamento da importância de US\$ 100.000,00, que correspondem aos R\$ 271.700,00 objeto da autuação fiscal, noutras palavras, o contrato é omissivo em relação à razão de ser desse pagamento.*

*Em sua petição inicial (item 35 da fl. 12), a autora afirma que o valor de R\$ 271.700,00 pago à Myriad Genetics diz respeito aos honorários de Marketing devidos à empresa estrangeira pelo simples fato de ter assinado o contrato, alegação que, à mingua de prova nesse sentido, é insuficiente para descaracterizar a aparente natureza desse pagamento como a parcela fixa do contrato de royalties, complementando a parte variável prevista na cláusula 3.2 do contrato, ou seja, àqueles devidos em decorrência dos serviços de teste licenciados dos genes BRCA1/BRCA2, MLH1 e MSH2, à razão de US\$ 50,00 por espécime, a que se refere a cláusula 3.2.*

*Portanto ao ver destes juiz a "taxa de marketing" prevista no contrato tem a natureza de royalties, representando a parte fixa do contrato, sujeitando-se às mesmas regras de dedutibilidade daqueles."*

Primeiramente, cabe ressaltar que eventual vício formal, como falta de registro ou autenticação do contrato, não impede o respectivo exame, pois à parte interessada caberia impugnar a presunção de validade, se fosse o caso, por meio de incidente de arguição de falsidade (artigo 390 e seguintes, CPC), o que não ocorreu. Embora não juntada a tradução juramentada do contrato no curso da discussão administrativa, a DRFJ logrou analisar o mérito do recurso fiscal, sem prejuízo, portanto, sendo que a irregularidade foi sanada em Juízo, com a juntada documental respectiva (f. 160/77).

Na discussão administrativa apontou-se, inicialmente, o fato de não ser possível admitir, para afastar a glosa, impugnação com base em "**documentos de uso interno**" (f. 54), como a ata da reunião do Conselho de Administração. Porém, já na DRFJ, tal documento foi examinado. O voto vencido concluiu que a despesa comprovada tem relação com as atividades normais e usuais da empresa; e o voto vencedor que a própria ata refere-se ao valor não como despesa, mas como investimento da empresa (f. 151 e 153). A sentença considerou, a sua vez, que, por falta de provas, tal despesa seria a parte fixa do pagamento de royalties, sujeitando-se ao regime de dedução desta.

No caso, o contrato firmado entre as partes revela que (f. 164):

**"3.1. Taxa de Marketing.** *O licenciado deverá pagar à Myriad uma taxa de marketing no valor de US\$ 100.000,00 (cem mil dólares americanos), que não poderá ser compensada contra quaisquer outras taxas ou pagamentos realizados sob este Contrato, e que se tornará devida e pagável no prazo de dez dias a partir da Data Efetiva deste Contrato."*

**"3.2. Royalties.** *O Licenciado não pagará royalties à Myriad pelos Serviços de Teste Myriad subcontratados à Myriad de acordo com a cláusula 2.4 acima. Pelos serviços de Testes Licenciados dos genes BRCA1/BRCA2, o Licenciado deverá pagar à Myriad royalties no valor de US\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) por espécime testado pelo Licenciado ou por sua sublicenciada. Pelos Serviços de Testes Licenciados dos genes MLH1 e MSH2, o Licenciado deverá pagar à Myriad royalties de US\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) por espécime testado pelo Licenciado ou sua sublicenciada. Os royalties serão pagos pelo Licenciado no prazo de sessenta dias do término de cada Trimestre Civil com respeito a todos os Serviços de Testes Licenciados prestados durante tal Trimestre Civil. O Licenciado será exclusivamente responsável pela cobrança dos pagamentos de pacientes para os quais presta os Serviços de Testes Licenciados. Os royalties e os preços de transferência dos Serviços de Testes Licenciados com respeito a produtos futuros serão mutuamente acordados entre Myriad e o Licenciado."*

Para comercializar e vender testes genéticos, o contribuinte firmou com sociedade estrangeira o denominado "contrato de marketing de serviços de teste genético", obrigando-se aos seguintes pagamentos: "preços dos serviços de testes licenciados" (cláusula 2.4 e Anexo A); "taxa de marketing" (cláusula 3.1) e "royalties" (cláusula

3.2).

Os preços dos serviços de testes licenciados correspondem ao preço a ser pago pelo contribuinte para a subcontratação obrigatória da licenciada para a realização, no exterior, do teste genético de sequenciamento completo, cabendo à licenciada fornecer os espécimes dos pacientes, sob a forma de sangue total ou DNA extraído. Os royalties correspondem ao valor pago pelos serviços de teste licenciados dos genes BRCA1/BRCA2, MLH1 e MLH2 por espécime testado. A taxa de marketing, ao contrário das demais obrigações, não contém descritivo de conteúdo ou objeto, mas apenas referência ao valor, prazo de pagamento e norma de não compensação com qualquer outro pagamento.

O Fisco entendeu tratar-se de royalties, tal qual a sentença, ao passo que o contribuinte sustentou que seria, conforme a própria denominação, taxa de marketing, dedutível nos termos do artigo 299 do RIR/1999.

Sucedede que a dedução, fundada no artigo 299 do RIR/1999, exige a existência de despesas operacionais "*não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47)*". Estabelece, outrossim, que: "*§ 1º. São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 1º)*"; e "*§ 2º. As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 2º)*".

Não existe, porém, comprovação de que o pagamento corresponda a uma despesa paga por prestação de serviço de marketing pelo licenciante, que a cobra, ao licenciado, no caso o contribuinte. Ao contrário, verifica-se, através da cláusula 4.2 e do Anexo B, que não existe prestação de serviço de marketing pela licenciante, pois cabe ao próprio licenciado promover a divulgação, comercial e educacional, da empresa licenciante, seus produtos, serviços e tecnologias, objeto do contrato, com obrigação de investimento mínimo de US\$ 250.000,00, a teor e observadas as seguintes condições avençadas entre as partes (f. 165 e 176/7):

**"4.2. Marketing. O Licenciado deverá envidar esforços comerciais razoáveis para comercializar e vender os Serviços de Testes Licenciados no Território e deverá fornecer à Myriad um plano de marketing oficial, dentro do prazo de sessenta dias da Data Efetiva deste Contrato. Tais esforços deverão incluir um investimento de, no mínimo, US\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil dólares americanos) durante os 18 (dezoito) primeiros meses da Data Efetiva deste Contrato visando um programa de marketing e educação abrangente, especificamente voltado aos serviços de teste BRCAAnalysis e Colaris, como descrito no Anexo B deste Contrato. O Licenciado será responsável por obter traduções completas e fiéis dos materiais educacionais e por distribuir tais materiais educacionais referentes aos Serviços de Teste do Licenciado no Território. A Myriad será proprietária dos direitos autorais das traduções dos materiais de marketing e educacionais. Todos os direitos de marketing e educacionais terão o nome da Myriad em tamanho e posição tão proeminentes quanto o nome do Licenciado."**

**"Anexo B**

**Programa de Investimento Educacional**

**O Brasil possui 170 milhões de habitantes, 237.000 médicos. A fim de que os produtos seja adequadamente divulgados, acreditamos em um programa educacional e de marketing abrangentes. Para obter a percepção necessária dos produtos Myriad e nossa parceria, pretendemos promover, no mínimo, 15 reuniões e cursos científicos no Brasil, nas principais cidades, acessando mais de 2.500 médicos especializados. Isto permitiria que os médicos fiquem mais familiarizados com as tecnologias.**

**Tais reuniões e cursos aprimorarão nossa parceria. A Myriad se beneficiará da imagem e experiência do Fleury no mercado e o Fleury aumentará a percepção do produto. Temos certeza de que ao investir nesse programa educacional e de marketing, estaremos fazendo não apenas o lançamento adequado dos atuais produtos, mas isto também representará mais espaço para novos testes no futuro.**

**Com base em nossa experiência em tais programas, devemos realizar reuniões nas principais cidades, como São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, Brasília, Salvador, Fortaleza, Recife, Curitiba, Florianópolis, Porto Alegre, Belém, Goiânia, Campinas, Ribeirão Preto, Sorocaba e Uberlândia.**

**Ademais, pretendemos desenvolver cursos específicos para informar sobre os produtos e a parceria nas principais universidades e profissionais (médicos e administração) a fim de informar as comunidades acadêmica e comercial.**

**Esses programas devem ser desenvolvidos em conjunto pelas equipes da Myriad e do Fleury, para satisfazer as expectativas locais. A Myriad fornecerá os materiais educacionais que possam ser adaptados às necessidades do mercado brasileiro e treinamento médico na Myriad em base trimestral, de forma que o Fleury possa apresentar os materiais sem assistência e de forma segura. Desta forma, o Laboratório Fleury será considerado como o prestador especializado de testes de pré-disposição no Brasil. Em casos especiais, quando a necessidade for estabelecida por ambos, Myriad e Fleury, a Myriad terá satisfação em participar juntamente com os representantes da Fleury.**

**O Laboratório Fleury compromete-se a investir US\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil dólares americanos) neste programa, em um espaço de 18 (dezoito) meses. Temos certeza de que isto será bem divulgado pela mídia e que nossa parceria se beneficiará."**

É compatível com o contrato firmado a menção, contida na ata da reunião do Conselho de Administração, de que se trataria de investimento em razão da parceria com a licenciante, e não propriamente despesa.

Vale lembrar, a propósito, que os custos com tal divulgação estão incluídos no investimento mínimo obrigatório de US\$ 250.000,00, incluindo os materiais a serem utilizados, pois, conforme cláusula 4.2, o licenciado responde pelos custos com a versão e distribuição dos materiais de divulgação comercial e educacional do programa, a partir dos direitos autorais da licenciante, a incluir as traduções necessárias.

A autuação, porém, não se refere a tais valores, mas à glosa da taxa de marketing como despesa dedutível do IRPJ/CSL, a qual foi devidamente feita pela autoridade fiscal, mesmo porque se tal pagamento tivesse relação, como se pretendeu, com o fornecimento do material didático e promocional, em inglês, o pagamento envolveria, de qualquer forma, direitos autorais, e não prestação de serviços.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000651-60.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : KIMBERLY CLARK BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE HIGIENE  
LTDA  
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006516020114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para determinar que a autoridade coatora exclua do seu extrato de conta-corrente os débitos de IPI, objeto dos Processos Administrativos de compensação 10875.001400/0071 (abril e maio de 2000), 10875.001412/00-50 (junho de 2000) e 10875.001413/00-12 (junho de 2000); alegando, em suma, que houve homologação tácita dos pedidos de compensação formulados, uma vez que decorreram mais de cinco anos sem qualquer apreciação administrativa. A liminar foi postergada, após vinda das informações (f. 627).

Devidamente notificada, a autoridade impetrada sustentou que a cobrança dos débitos, relativo aos processos administrativos 10875.001400/00-71 e 10875.001412/00-50 seriam cancelados, tendo em vista a ocorrência de prescrição, e que o débito do PA 10875.001413/0012 seria cancelado por duplicidade, mantendo-se apenas a cobrança relativa ao PA 10875.454071/2004-25 referente ao PAES (fs. 630/6).

Petição da impetrante requerendo a concessão de ordem para que a autoridade impetrada se abstenha de cobrar os aludidos débitos, uma vez que, embora reconheça que os débitos são inexigíveis, ainda constam, no extrato de conta-corrente da RFB/PGFN de 14/02/2011, como exigíveis (f. 648).

A liminar foi deferida para determinar "que a autoridade impetrada adote as providências cabíveis para a imediata exclusão do extrato de conta-corrente da impetrante dos débitos de IPI objeto dos Processos Administrativos nºs 10875.001400/0071, 10875.001412/00-50 e 10875.001413/00-12, para que os mesmos não sirvam de óbices a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, nos termos do artigo 206 do CTN" (f. 649/651).

A PFN informou o seu não interesse em recorrer da liminar (f. 656).

A autoridade impetrada apresentou retificação às informações, alegando que: (1) o crédito da empresa Metron Indústria Eletrônica LTDA, o qual a impetrante usaria para compensar o débito de IPI nos PA's 10875.001412/00-

50 e 10875.001400/00-71, foi indeferido; (2) na ocasião da protocolização do pedido de compensação, vigorava a IN/SRF 41/2000, a qual vedava a compensação com créditos de terceiros, razão pela qual os pedidos não foram admitidos, inexistindo homologação tácita; (3) a impetrante era optante do PAES, tendo saído em 24/11/2009, por efetuar a opção pelo pagamento à vista, constando pedido de desistência das compensações dos PA's 10875.001412/00-50 e 10875.001400/00-71; (4) houve confissão em DCTF no ano de 2000 e que o parcelamento PAES interrompe a prescrição, tendo sido intimado o contribuinte para esclarecer quanto ao pagamento nos termos da Lei 11.941/2009 (f. 659/68).

Complementando as informações, a autoridade coatora esclareceu que (1) houve o cancelamento do PA 10875.000143/00-12, devido à duplicidade na cobrança; (2) os débitos relativos aos PA's 10875.001412/00-50 e 10875.001400/00-71 haviam sido incluídos na consolidação do PAES através do PA 10875.454071/2004-25 e se encontravam com a exigibilidade suspensa desde 31/07/2003, sendo que tais débitos foram excluídos em 13/02/2008, a pedido do interessado, com alegação de duplicidade com o processo de compensação, porém, afirma que a exclusão foi indevida, uma vez que a utilização de créditos de terceiros não é reconhecida como pedido de compensação; e (3) os débitos controlados pelos processos de compensação foram consolidados pelo PAES através de outro processo administrativo, o que afastaria a prescrição, pois houve a manutenção da cobrança dos débitos confessados em DCTF, na consolidação do PAES (PA 10875.454071/2004-25). Por fim, informa que cumpriu a liminar deferida, promovendo a exclusão dos processos citados (f. 669/79).

Manifestação da Impetrante sobre as novas informações apresentadas pela autoridade coatora (f. 685/718).

O Ministério Público Federal informou não haver interesse público a justificar sua manifestação quanto ao mérito e requereu o regular prosseguimento do feito.

A sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, por carência superveniente de interesse de agir (artigo 267, VI, CPC), em relação ao PA 10875.001413/00-12; e concedeu a ordem para "*declarar prescritos os créditos tributários de IPI declarados nos processos administrativos de compensação nº 10875.001400/00-71 (IPI de Abril e Maio de 2000 - R\$ 610.000,00 e R\$ 570.000,00), 10875.001412/00-50 (IPI de junho de 2000 - R\$ 39.828,71), bem como a derivação da cobrança dos mesmos, relativa ao processo nº 10875.454071/2004-25*".

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** os pedidos de compensação elaborados pela impetrante com créditos de terceiros foram protocolados em 28/04/2000, ocasião em que já vigorava a IN SRF 41 de 07/04/2000, que veda a compensação com créditos de terceiros, e que se aplica a regra do §12 do artigo 74 da Lei 9.430/96, com a redação dada Lei 11.051/2004; **(2)** "*apesar de terem sido estatuídas posteriormente, em virtude da edição da Lei 11.051/2004, aplicam-se imediatamente às situações então em curso, como ocorre no caso da Apelada, por se tratar de norma de natureza processual, já que regula situações no processo administrativo fiscal de compensação*"; **(3)** a DCTF do 2º trimestre de 2000, que abrange os débitos aqui discutidos, foi entregue em 14/08/2000, com retificações em 19/11/2001 e 27/09/2006, ou seja, existiram duas interrupções do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN; **(4)** os débitos foram objeto de parcelamento pelo PAES em 31/07/2003, vindo somente a serem excluídos em 24/11/2009, para serem incluídos no parcelamento da Lei 11.941/2009, importando, em suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, VI, do CTN; **(5)** "*uma vez interrompido o prazo prescricional em 31/07/2003, sendo certo que não houve transcurso do prazo prescricional enquanto pendente o parcelamento do PAES até sua exclusão em 24/11/2009, não há que se falar em extinção do crédito tributário por prescrição*"; e **(6)** "*ainda que procedesse a alegação de que os débitos inseridos no PAES não foram objeto de confissão de dívida, o que se admite apenas por hipótese, o fato que o efeito da suspensão da exigibilidade do crédito tributário depende apenas da existência do parcelamento, consoante podemos perceber da redação dada ao artigo 151, inciso VI, do CTN, ao mencionar que o 'parcelamento' suspende a exigibilidade do crédito tributário, e não a 'adesão ao parcelamento'*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, discute-se, exclusivamente, a prescrição dos processos administrativos de compensação 10875.001400/00-71 e 10875.001412/00-50, argumentando o contribuinte que houve homologação tácita dos pedidos de compensação formulados, pois decorreu mais de cinco anos sem qualquer apreciação administrativa. Em contrapartida, a PFN alegou inexistir o decurso do prazo legal, pois a declaração de compensação formulada pela impetrante foi tida como não declarada, em razão da vedação legal de efetuar compensação com créditos de terceiros, em conformidade com a IN SRF 41/2000; e que não houve prescrição, pois o contribuinte retificou a DCTF (apresentada em 14/08/2000), em 2001 e 2006, momento em que a prescrição foi interrompida, e que foram incluídos no PAES em 31/07/2003, e depois transferidos para o parcelamento da Lei 11.941/2009, permanecendo, durante esse tempo, com a exigibilidade suspensa.

Inicialmente, cumpre destacar que consolidada a jurisprudência firme no sentido da legalidade da IN SRF 41/2000, a qual vedou a compensação de créditos com débitos tributários de terceiros, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**AgRg no REsp 677.330, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/02/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPI. COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. IN/SRF 41/2000. LEGALIDADE. 1. Esta Corte já se pronunciou no sentido da legalidade do art. 1º da IN/SRF 41/2000, a qual vedou a compensação de créditos com débitos tributários de terceiros. Precedentes: REsp 653.553/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 13.9.2007; REsp 677.874/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 24.4.2006. 2. Agravo regimental não provido." RESP 653.553, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 13/09/2007: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO DO SUJEITO PASSIVO COM DÉBITOS DE TERCEIROS. 1. "Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte" (AgRg no Ag 56.745/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 12.12.1994). 2. Não obstante não haja no art. 170 do CTN e no art. 66 da Lei 8.383/91 óbice para que se efetue a compensação de créditos com débitos de terceiros, não se mostra plausível a alegação no sentido de que esses dispositivos asseguram tal direito. Por outro lado, a autorização prevista na antiga redação do art. 74 da Lei 9.430/96 sujeita-se ao poder discricionário da Secretaria da Receita Federal, que, segundo critérios de oportunidade e conveniência, "poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele [contribuinte] restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". Nesse sentido: REsp 640.031/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005. 3. Assim, é imperioso concluir que não há ilegalidade na vedação contida no art. 1º da Instrução Normativa 41/2000 da SRF, porquanto amparada no art. 74 da Lei 9.430/96 (redação vigente à época da impetração). Por fim, cabe frisar, no tocante à nova redação do artigo acima referido, que "será considerada não declarada a compensação nas hipóteses em que o crédito seja de terceiros" (art. 74, § 12, II, "a", da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 11.051/2004). 4. Recurso especial desprovido."**

No caso, a impetrante protocolou pedido de compensação com créditos de terceiros, em **28/04/2000** (f. 78/9, 237/8 e 383/4), na vigência da IN SRF 41/2000, e não em 06/04/2000, quando houve pedidos de ressarcimento (f. 80/1, 241/2 e 385/6), como supôs o contribuinte. Desse modo, havia vedação legal à compensação de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros, por isso da inexistência de homologação tácita.

De fato, o regime de declaração de compensação, com extinção do crédito tributário sob condição resolutória de ulterior homologação, não se aplica, porém, às situações legais em que proibida a compensação. Em casos como o dos presentes autos, compensação é considerada, por lei, como não declarada, na forma e para os efeitos do artigo 74, §§ 12 e 13 da Lei 9.430/1996, retirando a possibilidade de homologação tácita, manifestação de inconformidade, suspensão de exigibilidade fiscal e certidão de regularidade fiscal.

A propósito, a jurisprudência, inclusive desta Corte:

**AMS 00030267320074036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 20/09/2013: "TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DEVIDOS NA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 74, § 3º, II, DA LEI Nº 9.430/96. CRÉDITO DE TERCEIRO SEM TRÂNSITO EM JULGADO. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. INAPLICABILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º). 2. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003. 3. No entanto, no caso em questão, o débito decorre de tributos devidos na Declaração de Importação, que não pode ser objeto de compensação mediante entrega de declaração, consoante vedação expressa do art. 74, § 3º, II, da Lei n.º 9.430/96. 4. Ademais, tratando-se de crédito de terceiro, proveniente de decisão judicial não transitada em julgado, a compensação é considerada não declarada, nos termos do art. 74, § 12, II, "a" e "d", hipóteses nas quais não cabe a interposição de manifestação de inconformidade, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem tampouco na expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. 5. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 6. Apesar de ainda não ter havido trânsito em julgado nos autos do Mandado de Segurança n.º 99.00.05349-4, foi proferida decisão, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, nos autos do Recurso Especial n.º 883.438/AL, em 10/03/2008, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, dando parcial provimento ao recurso, para reconhecer a extinção do crédito-prêmio do IPI em 04.10.1990, nos termos do art. 41, § 1º, do ADCT, e a prescrição quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/32. 7. Apelação e remessa oficial providas."**

Assim, inexistente hipótese de compensação a extinguir o crédito tributário discutido, cabendo, em seguida, examinar a alegação de prescrição de tais débitos fiscais.

Sobre a prescrição tributária, firme e consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**RESP 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 05/09/2008: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

**RESP 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 16/09/2008: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

**AC 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

**AC 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."**

Ademais, relevante considerar, no caso, que o parcelamento fiscal é causa de interrupção da prescrição, nos termos do inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, por caracterizar ato inequívoco extrajudicial que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, a jurisprudência é pacífica.

A título ilustrativo, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**RESP 802.063, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/09/2007: "TRIBUTÁRIO. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO (EXACIONAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA**

**JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QÜINQÜENAL. TERMO INICIAL. ICMS. TRIBUTO DECLARADO, MAS NÃO PAGO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL (ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO). EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN).** 1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário. 3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252). 4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo qüinqüenal com dies a quo diversos. 5. Assim, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo qüinqüenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). 6. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN). 7. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220). 8. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227). 9. In casu: (a) cuida-se de crédito tributário oriundo de saldo remanescente de ICMS (tributo sujeito a lançamento por homologação) relativo aos exercícios de setembro a dezembro de 1989 e de janeiro a fevereiro de 1990; (b) o dever instrumental de entrega da Guia de Informação e Apuração - GIA restou adimplido pelo contribuinte, não tendo sido explicitada a data da entrega pela instância ordinária; (c) a empresa não efetuou o pagamento antecipado da exação; (d) posteriormente, em 30.05.1990, o contribuinte apresentou confissão do débito tributário acompanhada de pedido de parcelamento; (e) deferido o pedido de parcelamento, o sujeito passivo descumpriu o acordo, ao efetuar o pagamento apenas da primeira parcela em 30.10.1990; e (f) a propositura da execução fiscal se deu em 10.7.1997. 10. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no parágrafo único do artigo 174, do Digesto Tributário, in casu, o pedido de parcelamento formulado em 30.05.1990, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor. Contudo, o prazo da prescrição interrompido pela confissão e pedido de parcelamento recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248/TFR), momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal. 11. Desta sorte, dado que o reinício do prazo

*prescricional se deu em 30.10.1990 e a execução fiscal restou intentada em 10.07.1997, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela, ante o decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para cobrança judicial pelo Fisco. 12. Recurso especial a que se nega provimento."*

Na espécie, restou demonstrada a data de entrega da DCTF em **14/08/2000** (f. 749/50), assim como a inclusão dos débitos, em discussão, no PAES, em **31/07/2003** (f. 861) - interrompendo, assim, o curso do quinquênio prescricional -, sendo requerida a rescisão de tal parcelamento, que ocorreu em **24/11/2009** em razão da formulação de novo parcelamento, conforme a Lei 11.941/2009, com adesão em **27/11/2009** e, portanto, com nova interrupção do prazo prescricional, pelo que inexistente a prescrição.

Nem se alegue que não houve interrupção, em razão do PAES, já que o parcelamento foi requerido pelo contribuinte, e a inclusão de débitos, ainda que feita pelo Fisco, não foi objeto de impugnação e, ao contrário, o contribuinte dele se beneficiou por longo período, sobrevivendo rescisão para efeito de integração a novo parcelamento, demonstrando a manifesta improcedência do pedido quanto à contagem ininterrupta da prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001012-74.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001012-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : HE WEISHAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS005141 JOSE CARLOS DOS SANTOS e outro  
CODINOME : HE WAI SHAO  
: HE WEI SHAO  
: HE WEI SHAD  
No. ORIG. : 00010127420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo retido e apelação em ação proposta para expedição do Registro Nacional de Estrangeiro (RNE) em favor do autor.

A União interpôs agravo retido em face da concessão da liminar.

A sentença julgou procedente o pedido, confirmando *"a antecipação dos efeitos da tutela que determinou que a autoridade competente expedisse o Registro Nacional de Estrangeiro a HE WEISHAO"*.

Apelou a União, requerendo, em preliminar, o exame do agravo retido e, no mais, alegando, em suma, que: **(1)** o autor requereu registro provisório em 11/09/98, com base na Lei 9.675/98, regulamentada pelo Decreto 2.771/98, que dispõe sobre o registro provisório para estrangeiro em situação ilegal no território nacional; **(2)** recebeu um protocolo e um registro inicial no Sistema Nacional de Estrangeiros e o pedido para confecção da cédula de identidade de estrangeiro chegou a ser enviado para a fábrica em 03/02/00; **(3)** no entanto, em 26/08/00, o autor foi preso em flagrante delito por transportar material explosivo, que serviu de suporte para a ação penal, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Corumbá-MS, sendo que o requerente cumpriu onze meses de reclusão no estabelecimento penal desta cidade, com extinção da pena em 12/09/03, como consta na sentença; **(4)** em 04/09/00, a Divisão de cadastro e registro de estrangeiro (DICRE) solicitou o encaminhamento da eventual cópia

do pedido de permanência do estrangeiro ao Instituto Nacional de Identificação (INI); (5) consequentemente, no período para prorrogação do registro provisório (2002), o mesmo não pode ser feito porque, de acordo com o Decreto 2.771/98, art. 9º, III, que amparou o registro inicial, o estrangeiro com antecedentes criminais não pode ter o visto provisório prorrogado; (6) em seu art. 14, o referido diploma legal menciona que a concessão de registro provisório é vedada a estrangeiro expulso, passível de expulsão ou nocivo aos interesses nacionais; (7) em 04/09/01 foi instaurado Inquérito Policial de Expulsão (IPE), a fim de promover a expulsão do autor do território nacional, todavia, o referido IPE foi arquivado, já que o autor encontrava-se cumprindo pena; (8) destarte, como não foi possível realizar a prorrogação do pedido provisório de residência, o autor passou a estar em situação irregular em território nacional desde então; (9) por isso, em 07/04/08, foi-lhe aplicada uma multa como consta no Auto de Infração e Notificação 019/08-NUMIG/CRA/MS no valor de R\$ 827,75 com base no art. 125, II, da Lei 6.815/80, pela conduta de permanecer no território nacional após esgotado o prazo legal de estada, e o autor foi notificado a deixar o país em 08 dias sob pena de deportação; (10) em 06/03/09 o autor protocolizou pedido de refúgio, que foi indeferido pelo CONARE nos termos da Resolução Normativa nº 11, de 29/04/05; (11) em 07/08/2009, o requerente solicitou anistia, com fulcro na Lei 11.961/2009, que dispõe sobre a residência provisória para o estrangeiro em situação irregular no território nacional, regulamentada pelo Decreto 6.893/09; (12) devido a sua situação peculiar, a parte autora foi enquadrada na Portaria nº 22, de 07/07/09/SNJ-Secretaria de Justiça, que disciplina o procedimento para análise dos casos omissos ou especiais para concessão de residência conforme dispõe a Lei 11.961, regulamentada por meio do Decreto 6.893/09; (13) decisão final teve o seguinte teor: "*tendo em vista que a justificativa apresentada pelo interessado não corresponde a hipótese de situação especial ou caso omissis, indefiro o pedido formulado por não atender aos elementos mínimos satisfatórios capazes de autorizar a concessão da residência provisória*"; (14) o demandante não tem direito a Registro Nacional de Estrangeiro, vez que a legislação não ampara a sua pretensão; (15) nota-se que o apelado já tinha obtido o registro provisório de estrangeiro (registro inicial no Sistema Nacional de Estrangeiros), com duração de 2 (dois) anos, a contar de 2000, porém, em 2002, o autor cumpria pena e o registro não foi prorrogado e nem convertido em definitivo; (16) logo, ao ser concedido o registro provisório em 2000 não havia antecedentes criminais; em 2002, contudo, o apelado estava preso, cumprindo pena, sendo caso, portanto, de não prorrogação e, consequentemente, o apelado ficou em situação irregular, sendo notificado a deixar o país em 08 dias sob pena de deportação; (17) considerando as datas em que foram praticados, nada há de ilegal nos atos da apelante; (18) quanto ao tempo da condenação e cumprimento da pena é irrelevante para fins de aferição de antecedentes criminais e concessão de residência provisória ou definitiva; (19) o art. 4º da Lei 11.961/2009, exige declaração, sob as penas da lei, de que o estrangeiro não responde a processo criminal ou foi condenado criminalmente, no Brasil e no exterior, para registro provisório, sendo que a lei não faz exceção às condenações com penas cumpridas e com extinção de punibilidade; (20) em relação ao art. 202 da Lei de Execução Penal, o próprio texto traz ressalvas para outros casos expressos em lei, assim, a LEP não se sobrepõe às normas especiais de autorização de permanência de estrangeiros no território nacional, porque expressamente prevê exceções; (21) o apelado, que já está no país há alguns anos, não possui residência e emprego fixos, pois, conforme suas declarações prestadas em 6/3/2009, perante a Polícia Federal, alega que mora em imóvel abandonado e que não possui emprego com registro em sua CTPS, ganhando a vida vendendo latas e papéis que encontra na rua, não tendo bens móveis ou imóveis; e (22) o Poder Judiciário não pode substituir o Poder Executivo na análise de pedido em situação diversa da existente no período de 2000-2003, sob pena de afronta ao princípio da Separação dos Poderes (art. 2º da CF), além disso, está negando vigência aos dispositivos legais citados na presente apelação, ferindo o princípio da legalidade (art. 37 da CF).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, com parecer do Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre ressaltar que embora reiterado o agravo retido, não cabe dele conhecer, uma vez que a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.

No mérito, cumpre transcrever trecho do parecer do Ministério Público Federal exarado em primeira instância (f. 153/7):

"[...]

*A residência provisória para os estrangeiros em situação irregular no Brasil é prevista na Lei 11.961/09, que prevê:*

*Art. 1º Poderá requerer residência provisória o estrangeiro que, tendo ingressado no território nacional até 1º de fevereiro de 2009, nele permaneça em situação migratória irregular.*

*Art. 2º Considera-se em situação migratória irregular, para fins desta Lei, o estrangeiro que:*

*I - tenha ingressado clandestinamente no território nacional;*

*II - admitido regularmente no território nacional, encontre-se com prazo de estada vencido; ou*

*III - beneficiado pela Lei nº 9.675, de 29 de junho de 1998, não tenha completado os trâmites necessários à*

*obtenção da condição de residente permanente.*

*[...]*

*Art. 4º O requerimento de residência provisória deverá ser dirigido ao Ministério da Justiça até 180 (cento e oitenta) dias após a publicação desta Lei, obedecendo ao disposto em regulamento, e deverá ser instruído com:*

*I - comprovante original do pagamento da taxa de expedição de Carteira de Identidade de Estrangeiro - CIE, em valor correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do fixado para expedição de 1ª (primeira) via de Carteira de Identidade de Estrangeiro Permanente;*

*II - comprovante original do pagamento da taxa de registro;*

*III - declaração, sob as penas da lei, de que não responde a processo criminal ou foi condenado criminalmente, no Brasil e no exterior;*

*IV - comprovante de entrada no Brasil ou qualquer outro documento que permita à Administração atestar o ingresso do estrangeiro no território nacional até o prazo previsto no art. 1º desta Lei; e*

*V - demais documentos previstos em regulamento.*

*[...]*

*Art. 9º O disposto nesta Lei não se aplica ao estrangeiro expulso ou àquele que, na forma da lei, ofereça indícios de periculosidade ou indesejabilidade.*

*Interpretando-se o texto legal exsurge norma jurídica segundo a qual o estrangeiro terá direito à residência provisória no território nacional, nos termos da legislação supracitada, caso satisfaça as seguintes condições:*

*a) ter ingressado no território nacional antes de 01/02/2009, e nele permanecido de maneira irregular (art. 1º);*

*b) realizar o requerimento de residência provisória até 180 (cento) depois da publicação da lei, que se deu em 03/07/2009 (art. 4º);*

*c) não ter sido o requerente expulso ou, na forma da lei, oferecer indícios de periculosidade ou indesejabilidade (art. 9º);*

*O primeiro requisito mostra-se amplamente cumprido pelo requerente, já que está no território nacional desde 1993 (fl. 106) e, além disso, sua situação de irregularidade se subsume aos incisos I e III do artigo 2º da Lei 11961, já que sua entrada se deu como turista, por 15 dias, em 05/11/1993 (fl. 29/106) e requereu a anistia pela primeira vez quando editada a Lei n. 9675/98, sendo que "o pedido para confecção da cédula de identidade de estrangeiro, chegou a ser enviada para fábrica em 03/02/2000" (fl. 64/67).*

*A título argumentativo, cite-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ):*

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTRANGEIRO RESIDENTE NO BRASIL. REGISTRO PROVISÓRIO. BREVE SAÍDA DO TERRITÓRIO NACIONAL. LEI N. 9.675/98 (ART. 1º). PRECEDENTES.**

*1. A breve saída do território nacional e o posterior retorno ao Brasil após o prazo estabelecido no art. 1º da Lei n. 9.675/98 não descaracteriza a permanência anterior do estrangeiro em solo brasileiro, o que autoriza, portanto, a regularização de sua permanência no território nacional por meio de registro provisório.*

*(REsp 278.446/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11.10.2005, DJ 13.03.2006 p. 240) 2. Agravo regimental não-provido.*

*(AgRg no Ag 927.461/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 23/10/2008)*

*Da mesma forma, o prazo legal de 180 dias, para requerimento da residência provisória também foi respeitado, pois a Lei 11.961/2009 foi publicada no DOU de 03/07/2009 e o pedido foi autuado em 07/08/2009 (fl. 40).*

*O ponto nodal da celeuma, entretanto, refere-se ao terceiro requisito, "não ter sido o requerente expulso ou, na forma da lei, oferecer indícios de periculosidade ou indesejabilidade" (art. 9º). Em que pese a amplitude dos termos utilizados no texto legal, que confere grande discricionariedade ao aplicador, o arcabouço probatório contido nos autos leva à conclusão de que o requerente não oferece indícios de periculosidade ou indesejabilidade.*

*Não que se ignore a condenação de fls. 125-132, contudo tal fato não é suficiente para subsidiar o indeferimento do pedido de residência provisória, permanecendo atuais os argumentos utilizados para que fosse arquivado o processo de expulsão (art. 65 da Lei 6815/80), oportunidade na qual se consignou:*

*"considerando a primariedade do sentenciado, a dosimetria da pena aplicada, a qual foi substituída por multa, e a ausência de outros feitos desabonadores de sua conduta, entendo que a medida expulsória não se amolda ao presente caso, vez que a expulsão é medida extrema, devendo ser aplicada apenas em casos mais graves e específicos" (fl. 38).*

*Evidente que o mero arquivamento do processo de expulsão não é suficiente para, per se, fazer concluir que o crime cometido não indica periculosidade ou indesejabilidade, pois o fato de a conduta não ser grave o suficiente para justificar a expulsão (pena máxima) não significa que seja leve a ponto de permitir a anistia prevista na Lei 11.961/2009.*

*Entretanto, tal fato aliado ao cumprimento integral da pena e à consequente extinção da punibilidade há mais de 08 anos (fl. 16), lapso no qual o autor permaneceu no território nacional com a conivência da União sem que haja notícia da prática de qualquer ato ilícito, evidenciam a ausência dos óbices previstos no art. 9º da Lei*

11.961/2009.

Ademais, conforme bem salientado por esse Juízo, os efeitos da reabilitação foram mitigados com o advento da Lei de Execução Penal que dispõe no artigo 202 que:

"Art. 202. Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei".

Portanto, a reabilitação visa somente a garantia do sigilo sobre a condenação e suspensão de alguns efeitos específicos da condenação.

Nesse sentido, leciona Cezar Roberto Bitencourt sobre o instituto da reabilitação criminal:

"Não há qualquer vantagem prática, considerando-se que seu maior efeito é garantir o sigilo sobre a condenação, cuja garantia é assegurada imediata e automaticamente pelo art. 202 da LEP, independentemente de qualquer providência jurisdicional ou administrativa.

(...)

Na verdade, apenas garante o sigilo da condenação, e suspende condicionalmente os efeitos secundários específicos da condenação".

Evidente, também, a prescrição da pena de multa imposta ao autor, nos termos do artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional, restando extinto o crédito tributário.

Aliás, presentes os requisitos legais para sua concessão, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que é direito potestativo do estrangeiro obter o registro provisório, senão vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO ILEGAL NO PAÍS. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO-CONHECIMENTO. DIREITO AO REGISTRO PROVISÓRIO. LEI 9.675/98 E DECRETO 2.771/98. PODER REGULAMENTAR. LIMITES. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL NÃO-PREVISTO NA LEI REGULAMENTADA. ILEGALIDADE. EXERCÍCIO DE DIREITO POTESTATIVO NÃO-SUBORDINADO A PRAZO LEGAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INESGOTABILIDADE OU PERPETUIDADE. DOUTRINA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. As instâncias ordinárias reconheceram apenas o direito do recorrido à continuidade do procedimento destinado à obtenção do registro provisório, indeferido pela Polícia Federal por intempestividade. Portanto, a recorrente não possui interesse recursal para discutir, com base na defendida inexistência de direito líquido e certo ao registro, a suposta violação do art. 1º da Lei 1.533/51, visto que, nesse particular, o mandado de segurança foi denegado ante a falta de comprovação dos requisitos legais. 2. A questão controvertida consiste em saber se, ao estabelecer prazo para a regularização da situação do estrangeiro, ainda em situação irregular, o Decreto 2.771/98 extrapolou os limites da Lei 9.675/98, vale dizer, se o decreto regulamentador poderia fixar prazo não-previsto em lei para o exercício do direito. 3. No regime constitucional vigente, o Poder Executivo não pode editar regulamentos autônomos ou independentes - atos destinados a prover sobre situações não-predefinidas na lei -, mas, tão-somente, os regulamentos de execução, destinados a explicitar o modo de execução da lei regulamentada (CF/88, art. 84, IV). 4. É ilegal o prazo de noventa dias fixado pelo art. 4º do Decreto 2.771/98, pois, nesse ponto, o regulamento não se restringiu a dispor sobre aspecto de ordem formal ou procedimental, tampouco esclarecer conceito vago ou decompor o conteúdo de preceito sintético, mas criou prazo decadencial não-prefigurado na lei, atingindo, diretamente, o direito material objeto da regulamentação. 5. O direito subjetivo ao registro provisório do estrangeiro em situação ilegal no País (Lei 9.675/98, art. 1º; Decreto 2.771/98, art. 1º), constitui direito potestativo, cujo exercício, pelo titular, tem por objetivo criar uma situação jurídica nova: da condição de estrangeiro em situação ilegal para a de estrangeiro em situação legal, com todos os direitos e deveres previstos no art. 5º da CF/88 (Decreto 2.771/98, art. 3º). 6. Atendidos os requisitos, o estrangeiro tem direito ao registro provisório independentemente da vontade do Departamento de Polícia Federal, que tem o dever de expedi-lo, para todos os efeitos legais (seja na via administrativa, seja judicialmente, caso necessário), porque o exercício de direito potestativo, diferentemente do que ocorre com os direitos a uma prestação, impõe um estado de sujeição. 7. Para os direitos potestativos sem prazo de exercício fixado em lei, prevalece o princípio geral da inesgotabilidade ou da perpetuidade, ou seja, direitos que não se extinguem pelo não-uso (FILHO, Agnelo Amorim. Critério Científico Para Distinguir a Prescrição da Decadência e Para Identificar as Ações Imprescritíveis, RT 744/738). 8. Se se admitisse a possibilidade de o Poder Executivo fixar prazo de decadência por meio de decreto regulamentar, estar-se-ia, via delegação disfarçada, a um só tempo, violando o princípio da separação de poderes (CF/88, art. 2º) e o postulado segundo o qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (CF/88, art. 5º, II). 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp 526015/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 165)**

Portanto, conclui-se que o autor preenche os requisitos necessários à obtenção do Registro Nacional de Estrangeiro.

Ainda que se entenda não restarem preenchidos alguns requisitos objetivos da Lei n. 11.961/2009, diante do

*longo lapso temporal de permanência do autor em território nacional, somado às diversas tentativas de obter o Registro Nacional de Estrangeiro e ao caráter humanitário das leis de anistia, que promove o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, resta possível flexibilizar as disposições legais para conceder o registro requerido.*

*Esse o entendimento da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos autos do Agravo de Instrumento n. 0003414-98.2011.403.000, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, julgado em 03/05/2012, decisão publicada no e-DJE3 em 11/05/2012:*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - PROVA INEQUÍVOCA - VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO - FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - REGISTRO PROVISÓRIO DE ESTRANGEIRO - LEI Nº 11.961/2009 - ÂNIMO DE PERMANECER NO PAÍS - RECURSO PROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. Discute-se nos autos a possibilidade de registro provisório de estrangeiro no território brasileiro. 3. A Lei nº 11.961, de 2 de julho de 2009, dispõe sobre a residência provisória para o estrangeiro em situação irregular no território nacional, prevê sobre o registro provisório que poderá requerer residência provisória o estrangeiro que, tendo ingressado no território nacional até 1º de fevereiro de 2009, nele permaneça em situação migratória irregular (art. 1º) e que o requerimento de residência provisória deverá ser dirigido ao Ministério da Justiça até 180 (cento e oitenta) dias após a publicação desta Lei, obedecendo ao disposto em regulamento, e deverá ser instruído com: comprovante de entrada no Brasil ou qualquer outro documento que permita à Administração atestar o ingresso do estrangeiro no território nacional até o prazo previsto no art. 1º desta Lei (art. 4º, IV). 4. Compulsando os autos, verifica-se que a última entrada no país ocorreu em 17/2/2009 (fl. 20), ou seja, além da data limite prevista na lei supra colacionada. 5. Objetivamente, o recorrente não faz jus ao benefício da anistia. Entretanto, verifica-se que o agravante retirou-se e ingressou no território nacional várias vezes, inclusive no período de férias escolares. Ademais, também comprovada a matrícula do autor no ensino médio, no presente ano letivo. Infere-se, portanto, o ânimo de permanecer no país, em situação regular. 6. O requisito objetivo pode ser minimizado frente às demais circunstâncias. 7. Tendo em vista o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, qual seja a possibilidade de deportação do recorrente, necessária a concessão da antecipação da tutela recursal. 8. Agravo de instrumento provido.**

*Frise-se, por fim, que não há que se perquirir, nesse estágio, acerca de débitos fiscais ou sobre a necessidade de reabilitação criminal nos moldes do art. 743 do Código de Processo Penal, pois os requisitos previstos no art. 7º da Lei 11961/2009 são relevantes apenas para a eventual transformação do registro provisório em permanente, ao final dos 02 (anos) de validade do primeiro, evidenciando a ilegalidade da decisão que indeferiu o requerimento do autor.*

*Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL manifesta-se pela procedência do pedido do autor, confirmando a antecipação de tutela já concedida, para determinar a expedição do Registro Nacional de Estrangeiro, nos termos da Lei 11.961/2009."*

No mesmo sentido, a sentença prolatada pelo Juízo *a quo*, *in verbis* (f. 161/3):

*"[...]*

*Mantenho o posicionamento adotado na decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, os quais invoco como fundamentação da presente sentença:*

*O requerente pretende a regularização de sua situação migratória no país. Da análise dos argumentos esposados e do acervo probatório juntado aos autos, entendo que o pedido de antecipação de tutela deve ser deferido.*

*O Estado Brasileiro, sensível à expressiva quantidade de estrangeiros irregulares em território nacional - seja em razão de seu ingresso clandestino, dada a pujança econômica do país; seja devido ao excesso de prazo da estada desses para além do permitido -, editou algumas leis para concessão de anistia, numa tendência humanista de tratamento da questão migratória. Tal posicionamento visa conferir efetividade máxima ao princípio da dignidade da pessoa humana, corolário do Estado Democrático de Direito.*

*Com a regularização da situação no país, os estrangeiros podem gozar amplamente dos direitos que lhes foram conferidos na Carta Constitucional de 1988, tais como acesso a trabalho remunerado, educação, saúde etc. A última lei promulgada nesse sentido foi a de nº. 11.961, de 2 de julho de 2009, estabelecendo, no art. 4º, os seguintes requisitos para concessão de residência provisória ao estrangeiro:*

*Art. 4º O requerimento de residência provisória deverá ser dirigido ao Ministério da Justiça até 180 (cento e oitenta) dias após a publicação desta Lei, obedecendo ao disposto em regulamento, e deverá ser instruído com: I - comprovante original do pagamento da taxa de expedição de Carteira de Identidade de Estrangeiro - CIE, em valor correspondente a 25% (vinte e cinco por cento) do fixado para expedição de 1ª (primeira) via de*

*Carteira de Identidade de Estrangeiro Permanente;*

*II - comprovante original do pagamento da taxa de registro;*

*III - declaração, sob as penas da lei, de que não responde a processo criminal ou foi condenado criminalmente, no Brasil e no exterior;*

*IV - comprovante de entrada no Brasil ou qualquer outro documento que permita à Administração atestar o ingresso do estrangeiro no território nacional até o prazo previsto no art. 1º desta Lei; e*

*V - demais documentos previstos em regulamento.*

*Apesar de residir no país desde 1993, o requerimento administrativo formulado pelo requerente com base nessa lei restou indeferido, devido à existência de antecedentes criminais, cuja data de condenação remonta ao longínquo ano de 2000.*

*Deveras, conforme delineado no relatório desta decisão, o requerente foi processado e condenado criminalmente. A extinção da pena ocorreu em 12/09/2003. Depreende-se, portanto, que se passaram mais de cinco anos até o pedido de regularização migratória. Ou seja, há de se reconhecer a preclusão dos efeitos dos antecedentes criminais, diante do cumprimento da pena.*

*Nessa senda, factível a aplicação do art. 202, da Lei de Execução Penal, com a seguinte redação:*

*Art. 202 - Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei.*

*Ademais, o art. 4º da lei supramencionada deve ser interpretação à luz da reabilitação, prevista no art. 94 do CP, que consubstancia instituto matriz da Teoria Geral do Direito, e revela a necessária observância dos efeitos do fluxo do tempo na vida das pessoas e do próprio Direito. É notório que o sujeito submetido a processo criminal e condenação encontra inúmeros obstáculos à reintegração social. Esse instituto visa, exatamente, a reinserção do apenado na comunidade, resguardando o sigilo de seus antecedentes criminais, que fica acessível tão somente às autoridades judiciais. Nos dizeres do renomado penalista Cezar Roberto Bittencourt, a reabilitação "trata-se de política criminal que objetiva restaurar a dignidade pessoal e facilitar a reintegração do condenado à comunidade, que já deu mostras de sua aptidão para exercer livremente a sua cidadania".*

*Interpretação diversa culmina na fixação de uma pena perpétua, e na negação da prescrição temporal, situação que não se coaduna aos preceitos gerais do Direito e ao princípio do fluxo inexorável do tempo.*

*No que tange à penalidade de multa imposta, a qual ensejou inscrição em dívida ativa pelo não pagamento, a teor do art. 51 do CP, verifico, pois, a ocorrência de prescrição, já que não houve propositura da ação para cobrança no prazo assinalado pela legislação própria. A prescrição e a decadência, no campo do direito tributário, estão incluídas entre as questões a serem reguladas por lei complementar, a teor do disposto no artigo 146, inciso III, letra b da Constituição Federal. É sabido que o Código Tributário Nacional foi recepcionado com o calibre de lei complementar, e ele prevê, com solar clareza, no artigo 156, caput e inciso V, que ambas (prescrição e decadência) extinguem o crédito tributário, assim como o extinguem o pagamento, a compensação, a transação, a remissão e demais causas lá enumeradas. Confira-se:*

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*(...)*

*V - a prescrição e a decadência. " (sem destaque no original).*

*Como se vê, no tocante aos efeitos o Código Tributário Nacional equiparou a prescrição à decadência. O comando normativo do mencionado artigo 156 faz surgir no mundo jurídico, como consequência forçosa da ocorrência da prescrição, não a simples perda do direito de ação, mas, sim, a extinção do próprio crédito tributário, exata e precisamente como ocorre com a decadência, o pagamento etc.*

*Ora, como o processo administrativo que consubstancia a multa decorrente da ação penal fora arquivado aos 09/05/2002, patente a incidência da prescrição. Prescrita, portanto, a multa.*

*De outro vértice, note-se que o requerente está no país há mais de dezoito anos, tempo suficiente para assimilação e integração com a cultura nacional, do que advém a criação de laços com o país, para o qual migrou com expectativa de condições dignas de vida. O não exercício de atividade remunerada deve-se ao fato de estar em situação irregular, o que obsta o registro legal. Como aduzido na inicial, "o autor sempre foi muito trabalhador e, para sustento próprio, tem procurado emprego remunerado, com os devidos registros e anotações em órgãos respectivos, estando impedido de ser regularmente contratado por falta de regularização de sua condição no país".*

*Neste diapasão, sobrevive da economia informal, como, aliás, grande parcela da sociedade brasileira.*

*Portanto, não há razão para indeferimento do pedido. Não se trata aqui de desrespeito ao prazo fixado na legislação, como se a regularização do estrangeiro pudesse ocorrer a qualquer tempo, ao alvedrio do requerente, mas sim da correção de ato administrativo ilegal perpetrado, o qual não observou a inexistência de antecedentes criminais, face ao lapso temporal decorrido entre o cumprimento da pena e o pedido de regularização, o instituto da reabilitação penal, tampouco a legislação tributária, no que tange extinção do crédito pela prescrição.*

*Saliente-se que na própria decisão de arquivamento do processo de expulsão do requerente, prolatada em*

18/10/2001, data na qual o requerente ainda cumpria a reprimenda penal, a autoridade administrativa entendeu que a expulsão constituía medida extremada, não aplicável ao caso, conforme apontou a autoridade do Ministério da Justiça:

*"Diante do exposto, e considerando a primariedade do sentenciado, a dosimetria da pena aplicada, a qual foi substituída por multa, e a ausência de outros feitos que desabonem sua conduta, entendo que a medida expulsória não se amolda ao presente caso, vez que a expulsão é medida extrema, devendo ser aplicada apenas em casos mais graves e específicos". (grifei).*

*A esperança depositada pelo requerente nesta pátria fica patente nas alegações por ele prestadas na Polícia Federal, a seguir transcritas:*

*"(..) QUE trabalhava 12 horas por dia (na China), recebia 18 yun por mês, bem como alimentação e roupa; QUE também prestava serviços para a marinha chinesa; QUE saiu de Hainan quando tinha 28 (vinte e oito) anos de idade com destino a uma cidade bem próxima de HONG KONG; QUE permaneceu nove anos nesta cidade, trabalhando como instalador de rede elétrica da prefeitura; QUE no ano de 1990 resolveu deixar a China, alegando receber um salário muito baixo, trabalho escravo, sem perspectiva de melhoria de vida; QUE determinado dia, ainda empregado na prefeitura, resolveu reclamar um aumento salarial para o diretor da empresa elétrica, porém, não obteve êxito; QUE decidiu procurar um delegado de polícia após este fato; QUE o delegado lhe disse não ser ninguém na China; QUE após estas alegações da autoridade chinesa, sentiu-se transtornado e abalado psíquica e moralmente, fazendo-o com que providenciasse um passaporte e, por intermédio de um primo que vivia em Suriname, conseguiu visto de turista (..) que o motivo do visto era só para deixar a China (..); QUE decidiu viajar para Cayenne na Guiana Francesa; QUE nesta cidade viveu por três anos, sofria preconceitos étnicos e por estar triste e insatisfeito, entrou em contato com um rio, HO YING, que mora em São Paulo; QUE este tio lhe aconselhou a vir para o Brasil, afirmando que aqui não sofreria nenhum tipo de preconceito ou discriminação racial; (..); QUE no dia 01/12/1993 partiu, via aérea, com destino a cidade de São Paulo; (...) QUE em abril de 2008 recebeu, da Polícia Federal desta cidade, um auto de infração e notificação para deixar o país; QUE, por este motivo, resolveu procurar a Justiça Federal, uma vez que não tem condições financeiras para deixar o país e não tem interesse em retomar a China, alegando falta de liberdade nesse país; QUE desde que saiu da prisão vive em Corumbá, QUE não tem pretensões de sair desta cidade. (..). .. (grifei).*

*Dessa forma, tendo em vista a comprovação da identidade física do requerente - o qual, embora tenha extraviado seus documentos, apresentou os documentos públicos CPF e CTPS - bem como a clemência estatal no arquivamento do pedido de expulsão, vislumbro a presença do direito do requerente de regularizar-se no país.*

*Frise-se que, como bem explanado pelo Ministério Público Federal em sua manifestação de fls. 153/157, não há que se falar a respeito de débitos fiscais, antecedentes criminais ou a necessidade de reabilitação criminal - consoante o artigo 743 do Código de Processo Penal - uma vez que os requisitos constantes no artigo 7º da Lei 11.961/09 são pertinentes somente em eventual requerimento de transformação do registro provisório em permanente.*

*Dessa forma, considerando a inalterabilidade dos fatos, entendo, pois, que o autor atende aos requisitos necessários para a obtenção do Registro Nacional de Estrangeiro, razão pela qual a antecipação dos efeitos da tutela deve ser confirmada.*

### **3- Dispositivo**

*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE e confirmo a antecipação dos efeitos da tutela que determinou que a autoridade competente expedisse o Registro Nacional de Estrangeiro a HE WEISHAO."*

Como se observa, a sentença dirimiu a lide, firme nas provas coligidas, e produzindo interpretação lógica e coerente dos fatos em face das alegações deduzidas pelas partes.

Com efeito, o estrangeiro para regularizar sua situação e requerer a residência provisória no Brasil devia atender a três condições, previstas na Lei 11.961/09, a saber: (1) ter ingressado no território nacional até 1º de fevereiro de 2009, nele permanecendo em situação migratória irregular (artigo 1º); (2) realizar o requerimento de residência provisória até 180 dias depois da publicação da Lei 11.961/09, ocorrida em 03 de julho de 2009 (artigo 4º e incisos); e (3) não ter sido expulso ou, na forma da lei, não oferecer indícios de periculosidade ou indesejabilidade (artigo 9º).

A primeira condição foi atendida. O apelado reside no Brasil de forma irregular desde 1993 (f. 29 e 106), sendo que entrou no país como turista e, durante a vigência da Lei 9.675/98, requereu o registro provisório que foi cancelado, ainda durante a confecção da cédula de identidade, tendo em vista superveniente condenação penal. Da mesma forma, a segunda condição prevista no artigo 4º da Lei 11.961/09 foi atendida, já que o pedido de residência foi autuado em 07 de agosto de 2009 (f. 40).

Finalmente, quanto à terceira condição, alegou a União Federal, diante dos antecedentes criminais, que não seria possível a concessão da residência provisória.

Cumprido destacar, entretanto, que a sentença penal condenatória transitou em julgado em 16/03/2001 (f. 14/5),

sendo a pena cumprida integralmente pelo apelado, com extinção em 12/09/2003 (f. 16), ou seja, há mais de cinco anos.

Ademais, no inquérito, para fins de expulsão, decorrente da condenação penal do apelado, restou consignado que *"considerando a primariedade do sentenciado, a dosimetria da pena aplicada, a qual foi substituída por multa, e a ausência de outros feitos desabonadores de sua conduta, entendo que a medida expulsória não se amolda ao presente caso, vez que, a expulsão é medida extrema, devendo ser aplicada apenas em casos mais graves e específicos"* (f. 38), sendo determinado seu arquivamento.

Desta forma, foi atendida a terceira condição prevista em lei, tendo em vista a inocorrência da expulsão e da inexistência de indícios de periculosidade ou indesejabilidade, pois passados anos sem notícia de qualquer outro crime praticado pelo apelado.

Por fim, entendeu a 3ª Turma deste Tribunal, em caso de registro provisório de estrangeiro, que *"o requisito objetivo pode ser minimizado frente às demais circunstâncias"*, conforme acórdão proferido no AI 00034149820114030000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, e-DJF3 de 11/05/2012:

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - PROVA INEQUÍVOCA - VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO - FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - REGISTRO PROVISÓRIO DE ESTRANGEIRO - LEI Nº 11.961/2009 - ÂNIMO DE PERMANECER NO PAÍS - RECURSO PROVIDO. 1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. 2. Discute-se nos autos a possibilidade de registro provisório de estrangeiro no território brasileiro. 3. A Lei nº 11.961, de 2 de julho de 2009, dispõe sobre a residência provisória para o estrangeiro em situação irregular no território nacional, prevê sobre o registro provisório que poderá requerer residência provisória o estrangeiro que, tendo ingressado no território nacional até 1º de fevereiro de 2009, nele permaneça em situação migratória irregular (art. 1º) e que o requerimento de residência provisória deverá ser dirigido ao Ministério da Justiça até 180 (cento e oitenta) dias após a publicação desta Lei, obedecendo ao disposto em regulamento, e deverá ser instruído com: comprovante de entrada no Brasil ou qualquer outro documento que permita à Administração atestar o ingresso do estrangeiro no território nacional até o prazo previsto no art. 1º desta Lei (art. 4º, IV). 4. Compulsando os autos, verifica-se que a última entrada no país ocorreu em 17/2/2009 (fl. 20), ou seja, além da data limite prevista na lei supra colacionada. 5. Objetivamente, o recorrente não faz jus ao benefício da anistia. Entretanto, verifica-se que o agravante retirou-se e ingressou no território nacional várias vezes, inclusive no período de férias escolares. Ademais, também comprovada a matrícula do autor no ensino médio, no presente ano letivo. Infere-se, portanto, o ânimo de permanecer no país, em situação regular. 6. O requisito objetivo pode ser minimizado frente às demais circunstâncias. 7. Tendo em vista o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, qual seja a possibilidade de deportação do recorrente, necessária a concessão da antecipação da tutela recursal. 8. Agravo de instrumento provido.***

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005893-19.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005893-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOAO ALBERTO DA SILVA CORREIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP287419 CHRISTIAN PINEIRO MARQUES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução de título judicial, opostos pela PFN, alegando, na inicial, a inexistência de valores a repetir.

A sentença acolheu parcialmente os embargos, fixando a execução em R\$30.611,86, válido para julho/2011 (contadoria judicial, f. 301/23), com a fixação da sucumbência recíproca.

A União apelou para que "*seja reconhecida a legalidade dos pareceres elaborados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André, que informam a inexistência de valores a restituir, bem como a condenação do apelado nos ônus da sucumbência*", alegando que (1) o contador judicial não poderia recompor o imposto retido na fonte nas declarações de ajuste, pois não houve valores retidos a esse título, de forma que "*a colocação desses valores nos cálculos apresentados pela contadoria são fictícios*", sendo valores que "*nunca estiveram em poder da União*"; e (2) no tocante à incidência do IR sobre os juros, a contadoria rateia os juros nas declarações de ajustes do período objeto do julgado trabalhista (1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 2005, 2008), enquanto que a Receita Federal concentrou os juros nos anos do recebimento da verba acumulada (2005 e 2008), devendo ser considerado que, se houve incidência tributária sobre juros moratórios, esta se deu sobre o montante integral, no recebimento da verba acumulada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

O feito tem preferência legal de julgamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C, CPC:

**RESP 1.001.655, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 30/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUIDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC). Com efeito, incorre em excesso quando se pretende executar quantia superior àquela constante do título. Nesse sentido, é assente na doutrina que: "O excesso de execução (art. 741, 1.ª parte) está definido no art. 743. A primeira hipótese corresponde, efetivamente, ao significado da palavra excesso. "Há excesso de execução", diz o Código, "quando o credor pleiteia quantia superior à do título" (art. 743, I). Nesse caso, se a única alegação dos embargos foi essa, temos uma hipótese de embargos "parciais", de modo que, de acordo com o art. 739, § 2º, o processo de execução poderá prosseguir quanto à parte não embargada" (ARAKEN DE ASSIS e EDSON RIBAS MALACHINI, in Comentários ao Código de Processo Civil, volume 10, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 563). 2. O excesso de execução manifesta-se quando a parte pretende executar quantia superior à dívida, assim considerado o quantum que despreza a imputação em pagamento. In casu, a sentença exequenda declarou o direito à restituição do imposto de renda outrora incidente sobre verbas indenizatórias percebidas pelos ora recorrentes sem, contudo, fixar valores, que só vieram à tona com a liquidação da sentença. 3. É assente na doutrina que, em sendo a última oportunidade de suscitar a matéria, porquanto impossível de deduzi-la noutro processo, a exceção é tema dos embargos da executada. 4. O art. 741, VI, do CPC, por seu turno, ao dispor que causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando supervenientes à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que, complementando a condenação, é passível de objeção em embargos, máxime com a eliminação da liquidação por cálculo (Precedentes: EDcl nos EREsp 963.216/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 08/09/2008; EREsp 786.888/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; EREsp 829.182/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2007, DJ 14/05/2007; EREsp 848.669/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJe 01/09/2008). 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução**

A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "*É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual*".

Na espécie, a **coisa julgada** assim dispôs: "... *julgo PROCEDENTE o pedido, tendo direito o Autor ao recálculo mês a mês, do Imposto de Renda incidente sobre o valor recebido pelo Autor de forma acumulada em razão da ação trabalhista mencionada nos autos. O recálculo se dará em conformidade com Tabelas Progressivas para Cálculo Anual do Imposto de Renda Pessoa Física próprias das épocas a que se referem, bem como com as isenções e deduções legais cabíveis. CONDENO, ainda, a Ré, a devolver os valores pagos a maior, a partir da data do recolhimento indevido, devendo incidir, sobre tal valor, apenas a Taxa SELIC nos termos da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal*" (f. 175/v., apenso).

O **exequente** apresentou seus cálculos no valor de R\$92.634,75, válido para julho/2011 (f. 205/207, apenso), mas que não poderia ser acolhido, tendo em vista que não retificou as DIRPF's dos anos 1992 a 1997, 2006 e 2009, conforme determinação expressa na condenação transitada em julgado, e também incorreu em erro ao aplicar o percentual de 27,5% sobre a totalidade das verbas questionadas na ação trabalhista, conforme informado pela embargante (f. 4/5) e pela contadoria judicial (f. 261).

A **embargante**, após recálculo efetuado pela Receita Federal do Brasil, informou que, na espécie, não há qualquer valor a ser restituído ao contribuinte, conforme "*encontro de contas*" entre os meses em que possuía valor a restituir e os meses em que detinha valor a pagar, apresentando, para tanto, o ofício do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Receita Federal (f. 4/5), Demonstrativo de Valor a Restituir (f. 6), planilhas de rendimentos acumulados referentes a cada período - processos trabalhistas nº 846/98 (f. 7/8) e 2691/96 (f. 9/10), e resultado final das DIRPF's dos anos de 2009, 2006, 1997, 1996, 1995, 1994, 1993 e 1992 (f. 11/30).

A contadoria judicial primeiro elaborou os cálculos de f. 261/85, sobrevivendo nova **manifestação da Delegacia da Receita Federal do Brasil** no sentido da inexistência de valores a restituir ao embargado, alegando, em suma, que (1) os valores colocados pela contadoria como "valores de recomposição do imposto retido na fonte nas declarações de ajuste" são fictícios, porque nunca estiveram em poder da União; e (2) a Receita e a contadoria calcularam os juros moratórios de forma diferente e, ainda que os juros moratórios fossem calculados na forma disposta pela contadoria, o contribuinte ainda apresentaria saldo devedor (f. 296/97).

Por determinação do Juízo *a quo*, a **contadoria judicial** elaborou um segundo cálculo, retificando os cálculos de f. 261/85, apurando o valor a repetir pelo contribuinte de R\$30.611,86, válido para julho/2011 (f. 301/23), que foi acolhido pela r. sentença.

Portanto, foi determinado, pela condenação transitada em julgado, o recálculo do imposto em conformidade com "*Tabelas Progressivas para Cálculo Anual do Imposto de Renda Pessoa Física*" próprias das épocas a que se referem os recolhimentos, bem como com as isenções e deduções legais cabíveis.

Verifica-se que, na verdade, a RFB recalculou, mês a mês, o valor do imposto devido no regime de competência, de acordo com a coisa julgada, no período de 1992 a 1997, 2005 e 2008, sendo que foram identificados meses em que o tributo era devido e outros em que era inexigível, sendo que, no acerto de contas, considerado o período integral em discussão, restou apurado o resultado fiscal de inexistência de imposto retido na fonte para efeito de restituição (f. 6/30).

Assim, em razão da justificada revisão e recálculo das DIRPF, nos anos em referência, sem que possa atribuir ilegalidade ou irregularidade em sua apuração, devem ser acolhidos os cálculos e informações da RFB, órgão oficial, que tem fê pública, sendo responsável pelo controle e acompanhamento tributário do IRRF, conforme precedentes, dentre outros:

**RESP 1110785, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/12/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - FORMA DE DEVOLUÇÃO - COMPENSAÇÃO COM VALORES APURADOS NA DECLARAÇÃO ANUAL DE AJUSTE: POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO DO ART. 460 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - NECESSIDADE DE ATRIBUIR LIQUIDEZ E CERTEZA AO CRÉDITO EXEQUENDO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - SÚMULAS 83/STJ e 394/STJ. 1. A Primeira Seção desta Corte decidiu ser possível a compensação de valores do imposto de renda indevidamente retidos na fonte, com valores apurados na declaração anual de ajuste, matéria passível de alegação em embargos à execução, sem incidência da preclusão ou afronta à coisa julgada. Mudança de entendimento da Relatora para acompanhar a maioria. 2. Inexiste violação ao art. 460 do CPC, se a forma de execução determinada visa conferir liquidez ao crédito exequendo. 3. Necessidade de recomposição da base de cálculo do imposto sobre a renda. 4. Divergência jurisprudencial prejudicada, diante da orientação da 1ª. Seção desta Corte, no REsp 1001655/DF, rel. Min. Luiz Fux, DJU de 30.3.2009. Súmula 394/STJ. Aplicação da Súmula 83/STJ. 5. Recurso especial não provido."**

**AC 2000.34.00.032694-8, Rel. Juiz Convocado ROBERTO CARVALHO VELOSO (CONV.), e-DJF1 16/05/2014: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. COMPENSAÇÃO. PLANILHAS APRESENTADAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. VALORAÇÃO. RATIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. 1. Em juízo de admissibilidade, a Presidência deste Tribunal não admitiu o recurso especial e determinou o retorno dos autos a esta 8ª Turma para nova análise, em juízo de retratação, em face do julgado no REsp 1.298.407/DF, pelo STJ. 2. A União Federal (Fazenda Nacional) alega que o excesso de execução embargado decorre da utilização de metodologia equivocada pelo exequente. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou, em sede de recurso repetitivo (REsp 1001655/DF), o entendimento de que "a repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC)". 4. A orientação ensejou a edição da Súmula n. 394 do STJ: É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual. 5. De igual forma pacificou o STJ que a planilha seguida de cálculos da Fazenda Nacional goza de presunção de veracidade e legitimidade invertendo o ônus da prova aos embargados. Precedentes do STJ e da 4ª Seção desta Corte. (AC 0007097-63.2008.4.01.3700/MA, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Rel. Acor. Juiz Federal Cleberson José Rocha (conv.), Oitava Turma, e-DJF1 p.274 de 11/06/2010) 6. Nos embargos à execução os honorários devem ser fixados sobre a diferença impugnada, vale dizer, sobre o excesso constatado, e não sobre o valor líquido a que os exequentes/embargados comprovadamente fazem jus. Embargado condenado no pagamento de honorários de sucumbência fixados em 5% sobre o excesso de execução apurado na liquidação do julgado. 7. Apelação da Fazenda provida para autorizar a compensação dos valores indicados como restituídos no ajuste anual, correspondente ao ano base em que os embargados pretendem repetição de indébito, ressalvando aos contribuintes a contraprova de exigibilidade do quanto reclamado na execução embargada e, ainda, para condenar o embargado, sucumbente em maior extensão, no pagamento de honorários de sucumbência em favor da embargante, na forma da fundamentação."**

Em face do resultado destacado, considerando o decaimento da embargada, esta deve assumir a sucumbência, fixados os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em consonância com as peculiaridades do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010386-29.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.010386-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MACTRON COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA  
ADVOGADO : SP111832A CERVANTES CORREA CARDOZO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a embargante a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A embargante juntou aos autos documentos, acostados às fls. 92/134, no qual informa que ajuizou ação anulatória

de débito fiscal registrado sob nº 1999.61.02.002105-4 visando anular o débito fiscal decorrente do PA nº 10840.000993/97-23, que se originou da apuração de PIS.

Referida ação anulatória foi julgada procedente, de modo que o débito instituído por meio do PA nº 10840.000993/97-23 deve ser anulado.

Na hipótese dos autos, os presentes embargos à execução decorrem da execução fiscal nº 1999.61.02.010237-6, que cobraram os valores relativos ao PIS apurados no PA nº 10840.000993/97-23, inscrito em dívida ativa sob nº 80.7.99.007501-87.

Com efeito, a ação declaratória que antecedente à execução fiscal versando sobre o mesmo crédito exequendo encerra prejudicialidade em relação aos embargos do executado e à execução.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IRPJ, IRRF E CSLL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. COISA JULGADA. PRÉVIO AJUIZAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL QUESTIONANDO OS MESMOS CRÉDITOS. MODIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COM FUNDAMENTO NA COISA JULGADA DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. NULIDADE DE CDA. EXTINÇÃO DA AÇÃO EXECUTIVA. REPROPOSITURA DA AÇÃO EXECUTIVA COM BASE EM NOVA CDA. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA CDA PELA SUPERVENIÊNCIA DE COISA JULGADA. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 203 DO CTN E ART. 2º, § 8º DA LEI Nº 6.830/1980. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRARIEDADE AOS §§ 3º E 4º DO CPC. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE LIMITES PARA A FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PELO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DOS HONORÁRIOS FIXADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 7 DO STJ. SÚMULA Nº 389 DO STF.*

1. A inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza, na forma dos arts. 202 e 203 do CTN e 2º, § 8º da Lei nº 6.830/80, conquanto contenha todas as exigências legais, inclusive, na forma da indicação da natureza do débito e de sua fundamentação legal, bem como os cálculos de juros e de correção monetária, porquanto a ratio essendi dos dispositivos tem como escopo atribuir à CDA a exatidão inerente aos títulos de crédito, e conferem ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

2. A ação declaratória antecedente à execução fiscal que versa acerca do mesmo crédito exequendo encerra prejudicialidade em relação aos embargos do executado e à execução, por isso que acolhida, apresenta a mesma eficácia do julgamento que reconhece o excesso da execução e impõe a emenda da CDA.

3. A Fazenda Pública, como é cediço, pode substituir ou emendar a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença, ante o teor do artigo 2º, § 8º, da Lei 6.830/80, não sendo possível o indeferimento liminar da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a supressão do defeito detectado no título executivo (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 911.736/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 31.03.2008; e REsp 837.250/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 14.03.2007), sendo certo que não é essa a hipótese dos autos.

4. In casu, o prévio julgamento da ação declaratória cumulada com anulatória de débito fiscal, processada paralelamente, constituiu coisa julgada sobre o direito material debatido nos embargos à execução fiscal, que originaram o presente recurso especial, importando a invalidação superveniente de parte do título executivo embasador da execução fiscal e não do lançamento tributário inteiro, veículo introdutor de norma individual e concreta constitutiva do crédito tributário.

5. Deveras, a sentença dos embargos à execução, mantida pelo acórdão do TRF da 4ª Região, extinguiu os embargos sem exame do mérito, atendo-se à coisa julgada material da ação de conhecimento previamente ajuizada, restando incólume o ato administrativo do lançamento referente aos créditos tributários mantidos pela decisão da ação declaratória cumulada com anulatória de débito fiscal. Consectariamente, a substituição da CDA, determinada após a prolação da sentença nos autos da ação de embargos, representou o necessário ajuste do título executivo, que consubstancia o crédito tributário exigido, à realidade dos fatos (recomposição do fato gerador da obrigação pelas provas apuradas pelo Fisco), com fulcro na coisa julgada, inexistindo qualquer ofensa aos arts. 202 e 203 do CTN e 2º, § 8º da Lei nº 6.830/80.

6. O § 4º do art. 20 do CPC estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

7. Deveras, a revisão do critério adotado pela Corte de origem, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). Precedentes da Corte: REsp 779.524/DF, DJU de 06.04.2006; REsp 726.442/RJ, DJU de 06.03.2006; AgRg nos EDcl no REsp 724.092/PR, DJU de 01.02.2006.

8. Recurso Especial a que se nega provimento.

**(STJ, REsp 855917/RS, processo: 2006/0128732-4, Ministro LUIZ FUX, DJe 15/12/2008)**

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO ANTIEXACIONAL.*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE JULGOU ANTERIOR AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO REGIONAL QUE INOBSERVOU EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA ESTABELECIDA NA AÇÃO ANULATÓRIA. NULIDADE.*

1. A coisa julgada é tutelada pelo ordenamento jurídico não só pelo impedimento à repropositura de ação idêntica após o trânsito em julgado da decisão, mas também por força da denominada "eficácia preclusiva do julgado" (artigo 474, do CPC), que impede seja infirmado o resultado a que se chegou em processo anterior com decisão trânsita, ainda que a ação repetida seja outra, mas que, por via oblíqua, desrespeita o julgado adredemente proferido (Precedentes do STJ: REsp 746.685/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.10.2006, DJ 07.11.2006; REsp 714.792/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 01.06.2006; e REsp 469.211/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 26.08.2003, DJ 29.09.2003).

2. Deveras, é de sabença a possibilidade de existência de causas de pedir e pedidos diversos na ação anulatória do lançamento tributário (ajuizada, obrigatoriamente, antes da propositura do feito executivo) e nos embargos à execução fiscal pertinente, uma vez que na primeira busca-se a desconstituição do ato constitutivo do crédito tributário, ao passo que a segunda tem por escopo impugnar o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a pretensão executiva deduzida pelo fisco.

3. Ocorre que, não obstante a amplitude da matéria de defesa a ser argüida pelo executado no âmbito dos embargos à execução fiscal, a eficácia preclusiva da res judicata (tantum judicatum quantum disputatum vel quantum disputari debebat) impede o reexame de questão decidida, definitivamente, nos autos da ação anulatória.

4. In casu, verifica-se que a decisão proferida no bojo da ação anulatória, acobertada pelo manto da coisa julgada, pugnou pela higidez do lançamento tributário, sob o fundamento de que a base de cálculo do ISSQN das empresas de construção civil abrange o custo do serviço prestado sem qualquer dedução.

5. Por seu turno, o Tribunal de origem reformou a sentença para julgar procedentes os embargos à execução, excluindo da tributação do ISSQN o valor dos materiais utilizados na prestação de serviços de construção civil, razão pela qual extinguiu a execução fiscal.

6. Destarte, revela-se flagrante a inobservância, pelo Tribunal de origem, da coisa julgada estabelecida quando do julgamento da ação anulatória, sendo certo que a cognição dos embargos à execução deveria ter se limitado à existência ou não de irregularidades na CDA, uma vez imutável o comando sentencial que validara a inclusão da totalidade do preço do serviço (sem qualquer dedução) da base de cálculo do ISSQN.

7. Recurso especial provido a fim de anular o acórdão regional, uma vez configurada ofensa à coisa julgada material.

**(STJ, REsp 1039079/MG, processo: 2008/0054201-0, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17/12/2010)**

Por fim, vencida a União, a condeno ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 20 e parágrafos do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012538-62.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.012538-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RODOL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal.

Sustenta a apelante que a sentença merece reforma.

É o Relatório. DECIDO:

A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição, goza de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza, presunção. Identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais. Compartilho do entendimento de que os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa têm a finalidade principal de identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele.

Com efeito, não merecem prosperar as questões relativas à excesso de execução, pois além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais, conforme disposto no §2º, do art. 2º, da Lei 6.830/80.

Assim, é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, no percentual de 20%, já declarado razoável pelo E. STF; enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), sendo devida a aplicação da taxa SELIC.

Destaque-se, sobre o tema o julgado proferido no E. STF, com repercussão geral, que trago à colação:

*EMENTA: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. .... 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 582461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 18/05/2011)*

Por fim, alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. LEGALIDADE DA TRD COMO FATOR DE JUROS MORATÓRIOS NOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS.*

*4. A certidão de dívida ativa, regularmente inscrita, é dotada da presunção de certeza e liquidez, que somente serão afastadas por prova inequívoca do interessado, conforme reza o art. 204 do CTN. 5. Verifica-se que a certidão preenche todos os requisitos do art. 202 do CTN e do § 5º do art. 2º da Lei 6.830/80. 8. Apelação improvida.*

*(TRF3, AC - 630773, processo: 00577700520004039999, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3: 20/12/2010)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. EXCESSO DE PENHORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.*

*1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.*

*5. Apelação improvida.*

*(TRF3, AC - 1213155, processo: 0047181-56.2000.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ILIDIDA. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADA. MULTA. TAXA SELIC.*

II. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

VI. Apelação desprovida.

**(TRF3, AC - 1778871, processo: 0033986-76.2012.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013)**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043269-51.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.043269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : BLINDEX VIDROS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP155435 FABIO GARUTI MARQUES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da sentença alegando, em suma, que a execução fiscal deve ser extinta, em face do pedido de compensação realizado antes do ajuizamento da execução fiscal.

É o Relatório. DECIDO:

O § 3º do art. 16 da Lei de Execução Fiscal veda expressamente a possibilidade de se arguir a compensação como matéria de defesa na ação de embargos do devedor. *Aratio essendido* dispositivo dirige-se à inauguração da alegação de compensação nos autos dos embargos

Todavia, o STJ tem permitido a flexibilidade desta regra, desde que preenchidos os requisitos legais que autorizam o encontro de contas. Assim, prendendo-se a controvérsia à convalidação judicial de compensação efetuada na esfera administrativa, traduzindo pedido de desconstituição do título exequendo, não incide a limitação imposta pelo art. 16, § 3º, da Lei 6830/80.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o embargante ajuizou em medida cautelar nº 95.0043131-9, em 24/8/1995, e ação declaratória nº 95.00452545, em 15/8/1995, para realizar a compensação dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL com os créditos em cobro, que foram inscritos em dívida ativa em 25/8/1995, sendo a ação de execução fiscal ajuizada em 9/1/1996. Consta dos autos, que a embargante obteve provimento jurisdicional favorável à sua tese no âmbito das ações por ela ajuizadas, com trânsito em julgado em 14/2/2012. Ora, do exposto, verifica-se quenão houve pronunciamento da Fazenda sobre a alegada compensação, não havendo prova nos autos de sua regularidade, de modo que o crédito tributário, constituído por meio de auto de infração, continua exigível.

Na hipótese dos autos, o polo embargante deverá se valer da via adequada para dar cumprimento ao quanto decidido nos autos da ação declaratória nº 95.00452545, obtendo, a partir daí, os desejados reflexos perante a execução embargada.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - INTENTO COMPENSATÓRIO NÃO HOMOLOGADO PELA FISCALIDADE - HIGIDEZ DO CRÉDITO EXECUTADO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.** 1. No âmbito da execução por quantia certa em face de devedor solvente, insta recordar-se traduz-se a execução fiscal em modalidade especial daquela, regida por regras especiais, positivadas por meio da Lei 6.830/80 (LEF), cuja insuficiência - e evidentemente somente quando assim, aliando-se a isso a compatibilidade entre os ordenamentos - então admite a subsidiariedade integradora do CPC, consoante o art. 1º, daquela. 2.

Reflete a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente. 3. Também neste passo, oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante os artigos 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito. 4. Quando admitida pelo ordenamento (como exemplificativamente se dá nas execuções comuns por quantia certa, regidas pelo CPC, no inciso VI, de seu art. 741), põe-se a depender dito evento ou instituto do atendimento a todos aqueles requisitos, basilares que são. 5. Embora a vedação expressa ao tema compensatório em embargos à execução fiscal, § 3º do art. 16, LEF, pacifica o E. STJ por sua excepcional admissibilidade, quando efetivamente demonstrada, de modo cabal, sua ocorrência. 6. Deve-se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante/contribuinte, a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do art 16, LEF. 7. O bojo do feito aponta para o seguinte quadro : no ano de 1991, o ora embargante ajuizou ação de repetição de indébito (Autos n. 0724185-90.1991.4.03.6100, numeração antiga 91.0724185-2), obtendo provimento judicial favorável à sua pretensão de repetir os recolhimentos realizados a título de FINSOCIAL com base em alíquota superior a 0,5% (fls. 22/32). Buscando conferir presteza à utilização do crédito reconhecido judicialmente, ajuizou, em 1997, ação declaratória (n. 0039639-44.1997.4.03.6100, numeração antiga 97.0039639-8) por meio da qual obteve a concessão de antecipação de tutela, em 21/10/1997, autorizando-o a compensar o enfocado crédito com COFINS (fls. 33/40 e 52/53). Esta ação foi sentenciada em 1999 (publicação da r. sentença em 20/08/1999), julgando-se procedente o pedido, reconhecendo o direito à compensação de FINSOCIAL com COFINS, PIS e CSSL, acrescidos de juros compensatórios, moratórios e atualização com os IPCS, INPC, IPCA e UFIR (fls. 54/55), sendo que o apelo interposto pela União naquele feito foi recebido com efeito suspensivo (fls. 109). Em 10/07/2007, fls. 90, o polo privado intentou, em solo administrativo, a compensação dos créditos ora executados (Proc. Administrativo n. 13.888.0001639/2007-09), o que não foi deferido, observando-se que, àquela época, a antecipação de tutela já não mais produzia efeitos, ao passo que o apelo público, interposto contra a r. sentença de procedência, fora recebido no duplo efeito (fls. 136/139). Assim, inexistindo empecilho, procedeu-se à inscrição em Dívida Ativa do crédito (fls. 109/120). Por fim, conforme consulta processual realizada, ao contrário do alegado pelo contribuinte, não foi negado seguimento à apelação da União, tendo, sim, tal irresignação obtido parcial provimento, nos seguintes termos (...)" 8. Tecido este necessário histórico, observa-se que, contrariamente à sustentação particular, de que teria realizado compensação de débitos, por tal motivo seria indevido o débito exequendo, o bojo dos autos apenas demonstra que a compensação deflagrada em 2007 não foi homologada, porque à época o particular em cena já não se encontrava sob o pálio da antecipação de tutela, sendo que a r. sentença, embora favorável à pretensão compensatória, não produzia efeitos. Importa destacar que, conforme consulta processual realizada, a v. decisão monocrática proferida nos autos da ação n. 0039639-44.1997.4.03.6100 somente transitou em julgado em 24/02/2010. 9. Deveras, nos dias atuais não se há negar, de um lado, que o polo embargante teve reconhecido seu direito ao crédito correspondente ao recolhimento a maior de FINSOCIAL, bem como que, a partir de 2010, igualmente obteve decisão favorável ao intento de compensar ditos créditos com parcelas da COFINS. 10. Igualmente certo é que a compensação por si realizada restou indeferida / não homologada pela Fiscalidade, de sorte que a intenção do apelante, de fato, consubstancia tentativa de proceder, nestes próprios autos, à compensação frustrada no âmbito administrativo, o que encontra óbice no art. 16, § 3º, LEF. 11. O polo embargante deverá se valer da via adequada para dar cumprimento ao quanto decidido nos autos da ação declaratória n. 0039639-44.1997.4.03.6100, obtendo, a partir daí, os desejados reflexos perante a execução embargada. 12. Dando-se a compensação somente na hipótese da perfeita caracterização de créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública, a teor da v. jurisprudência infra, realmente, não se há imiscuir, nestes embargos, a compensação então não homologada pelo Fisco. (Precedentes) 13. Nem mesmo se sabe, consoante o feito, se, após o trânsito em julgado da v. decisão monocrática, em 2010, o polo apelante intentou compensar seu crédito com competências outras da COFINS, revelando-se precipitado, vênias todas, também por este ângulo, dar por extinto o crédito executado, com base naquela compensação não acatada, sobre cujos créditos, repita-se, a seu tempo ausente sequer certeza. 14. Irrefutável o não acolhimento à pretensão recorrente, à míngua de evidências sobre o quanto afirmado, bem assim indemonstrada a escorreição da realização da invocada compensação, tarefas das quais não se desincumbiu, como se observa. 15. A par do seu manifesto descabimento, vênias todas, mas resta prejudicado, pelo presente desfecho, a apreciação do pedido de restituição em dobro, embasado no art. 940, do Código Civil. 16. Improvimento à apelação.

**(TRF3, AC - 1828042, processo:0005977-42.2009.4.03.6109, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, e-DJF3: 13/06/2014)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA SEM PARTICIPAÇÃO DO FISCO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÔNUS DA PROVA - APELO E AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDOS.**

1. Não há lei que submeta o Estado tributante a aceitar compensação unilateral feita pelo contribuinte,

manietando o poder-dever fiscalizatório do Fisco sobre o "encontro de contas", deixando-o à mercê de procedimentos exclusivos do contribuinte devedor. Se assim é, não pode o Judiciário substituir o legislador positivo, criando regra tópica para determinado processo, de modo a compelir a União Federal a acatar a mecânica de compensação manejada pelo contribuinte sem qualquer ressalva. 2. Compensação feita pelo contribuinte sem a participação da Fazenda Pública, o é "por conta e risco" dele. 3. Não basta argumentar que a correção monetária não foi aplicada corretamente, pois a embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado. 4. Quanto ao agravo regimental, não merece acolhida porque não há registro de lei que determine o acompanhamento perene da ação de embargos pelos autos do executivo fiscal. 5. Apelação e agravo regimental improvidos.

**(TRF3, AC - 691938, processo: 0022242-70.2001.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96.). CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do artigo 535, do CPC.

2. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos de declaração, uma vez que o aresto embargado assentou que: "1. A compensação tributária adquire a natureza de direito subjetivo do contribuinte (oponível em sede de embargos à execução fiscal), em havendo a concomitância de três elementos essenciais: (i) a existência de crédito tributário, como produto do ato administrativo do lançamento ou do ato-norma do contribuinte que constitui o crédito tributário; (ii) a existência de débito do fisco, como resultado: (a) de ato administrativo de invalidação do lançamento tributário, (b) de decisão administrativa, (c) de decisão judicial, ou (d) de ato do próprio administrado, quando autorizado em lei, cabendo à Administração Tributária a fiscalização e ulterior homologação do débito do fisco apurado pelo contribuinte; e (iii) a existência de lei específica, editada pelo ente competente, que autorize a compensação, ex vi do artigo 170, do CTN.

2. Deveras, o § 3º, do artigo 16, da Lei 6.830/80, proscreeve, de modo expresse, a alegação do direito de compensação do contribuinte em sede de embargos do executado.

3. O advento da Lei 8.383/91 (que autorizou a compensação entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal) superou o aludido óbice legal, momento a partir do qual passou a ser admissível, no âmbito de embargos à execução fiscal, a alegação de extinção (parcial ou integral) do crédito tributário em razão de compensação já efetuada (encartada em crédito líquido e certo apurado pelo próprio contribuinte, como sói ser o resultante de declaração de inconstitucionalidade da exação), sem prejuízo do exercício, pela Fazenda Pública, do seu poder-dever de apurar a regularidade da operação compensatória (Precedentes do STJ: EREsp 438.396/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 28.08.2006; REsp 438.396/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 07.11.2002, DJ 09.12.2002; REsp 505.535/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.10.2003, DJ 03.11.2003; REsp 395.448/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.12.2003, DJ 16.02.2004; REsp 613.757/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 10.08.2004, DJ 20.09.2004; REsp 426.663/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 21.09.2004, DJ 25.10.2004; e REsp 970.342/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 01.12.2008).

4. A alegação da extinção da execução fiscal ou da necessidade de dedução de valores pela compensação total ou parcial, respectivamente, impõe que esta já tenha sido efetuada à época do ajuizamento do executivo fiscal, atingindo a liquidez e a certeza do título executivo, o que se deduz da interpretação conjunta dos artigos 170, do CTN, e 16, § 3º, da LEF, sendo certo que, ainda que se trate de execução fundada em título judicial, os embargos do devedor podem versar sobre causa extintiva da obrigação (artigo 714, VI, do CPC).

5. Ademais, há previsão expressa na Lei 8.397/92, no sentido de que: "O indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente ação judicial da Dívida Ativa, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento, cautelar fiscal, acolher a alegação de pagamento, de compensação, de transação, de remissão, de prescrição ou decadência, de conversão do depósito em renda, ou qualquer outra modalidade de extinção da pretensão deduzida." (artigo 15).

6. Conseqüentemente, a compensação efetuada pelo contribuinte, antes do ajuizamento do feito executivo, pode figurar como fundamento de defesa dos embargos à execução fiscal, a fim de ilidir a presunção de liquidez e certeza da CDA, máxime quando, à época da compensação, restaram atendidos os requisitos da existência de crédito tributário compensável, da configuração do indébito tributário, e da existência de lei específica

autorizativa da citada modalidade extintiva do crédito tributário.

7. In casu, o contribuinte, em sede de embargos à execução fiscal, alegou a inexigibilidade do crédito tributário, em virtude de compensação sponte propria efetuada ante o pagamento indevido de CSSL (artigo 8º, da Lei 7.689/88) declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tendo sido ajuizada ação ordinária para ver reconhecido seu direito à liquidação da obrigação tributária por meio da compensação efetuada. De acordo com o embargante, "compensou 87.021,95 UFIR's relativos aos créditos tributários oriundos da CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, do exercício de 1988, pagos indevidamente, com 87.021,95 UFIR's relativas a créditos tributários líquidos e certos, concernente à mesma CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO do exercício de 1992".

8. O Juízo Singular procedeu ao julgamento antecipado da lide, pugnando pelo inoponibilidade da alegação de compensação em sede de embargos à execução (em virtude do disposto no artigo 16, § 3º, da Lei de Execução Fiscal), e consignando que: "... a embargante deveria produzir a prova documental de suas alegações na inicial dos embargos, uma vez que a prova do recolhimento indevido é documento essencial para provar suas alegações (art. 16, § 2º, da Lei 6.830/80 e art. 283, do CPC). No entanto, a embargante nada provou, não se desincumbindo do ônus que lhe atribui o artigo 333, inc. I, do CPC, negligenciando a prova documental de suas alegações."

9. Destarte, a indevida rejeição da compensação como matéria de defesa argüível em sede de embargos à execução fiscal, conjugada ao julgamento antecipado da lide, resultou em prematura extinção da ação antiexacional, razão pela qual merece prosperar a pretensão recursal."

10. Deveras, a data da propositura da ação ordinária (anterior ao ajuizamento do executivo fiscal) não infirma o fato de veicular compensação pretérita (realizada sponte propria pelo contribuinte), causa de pedir da liquidação da obrigação tributária.

11. Embargos de declaração rejeitados.

**(STJ, EDcl no REsp 1008343/SP, processo: 2007/0275039-9, Ministro LUIZ FUX, DJe 01/09/2010)**

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004517-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARIA AMELIA ALMEIDA STOCCO  
ADVOGADO : SP201729 MARIANE BAPTISTA DA SILVA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : BEARING POINT EQUIPAMENTOS E SISTEMAS LTDA  
No. ORIG. : 05.00.00149-5 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto os embargos de terceiro, reconhecendo a ilegitimidade da parte a figurar como terceira, já que é parte no processo executivo.

Pugna a embargante a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência dos tribunais superiores, já que na hipótese dos autos a embargante integra o pólo passivo da execução embargada não tendo, pois, interesse de agir, nos presentes embargos de terceiro a justificar a extinção do feito sem julgamento de mérito, a teor do artigo 267, VI do Código de Processo Civil.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL -EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ILEGITIMIDADE**

*DO SÓCIO - EXTINÇÃO DO FEITO - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ.*

*1. O entendimento que tem sido perfilhado nesta Corte é o de que, quando a execução é redirecionada, o sócio devidamente citado para integrar o pólo passivo da execução não pode ser considerado terceiro.*

*2. Como na hipótese presente, houve o reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade do sócio e a conseqüente desoneração do bem em questão, com a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI do CPC. Não há como aferir eventual violação dos dispositivos tidos por violados sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos. Incidência da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no REsp 708818/PR, processo: 2004/0173597-0, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 09/10/2008)**

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-66.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : WILSON FIRMINO DE MORAES  
ADVOGADO : SP190976 JULIANELLI CALDEIRA ESTEVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a legitimidade do embargante em figurar no pólo passivo da execução fiscal, limitando sua responsabilidade à época que exerceu o cargo de sócio-gerente da empresa executada; a não ocorrência da prescrição; a regularidade da CDA; e, a não configuração de bem de família do imóvel penhorado.

Pugna o apelante a reforma *dodecismus*.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença merece reforma, pois a hodierna jurisprudência entende que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Por outro lado, é, também, firme a jurisprudência no sentido de que não responde pessoalmente pelo débito tributário da pessoa jurídica, sob o fundamento da dissolução irregular da sociedade, o sócio que dela se retirou em data anterior à ocorrência da referida dissolução.

Na hipótese dos autos, a retirada do sócio da empresa foi arquivada na junta comercial muito antes do pedido de redirecionamento da execução fiscal, sendo que após a retirada do embargante ocorreram outras alterações societárias a presumir a continuidade das atividades empresariais da empresa executada, sob nova direção. Portanto, de se concluir a ilegitimidade passiva do embargante a figurar no pólo passivo da execução fiscal movida, inicialmente, contra a empresa Coralmix Rio Preto Tintas Ltda..

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

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

*1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no*

caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

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

3. Hipótese em que os sócios-gerentes se desligaram da empresa executada anteriormente à sua dissolução irregular, logo não ocorre a responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional.

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1378970/SP, processo: 2013/0100912-0, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/08/2013)**

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

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

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

3. Embargos de divergência acolhidos.

**(STJ, EAg 1105993/RJ, processo: 2009/0196415-4, Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 01/02/2011)**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, CTN. RETIRADA DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA. DATA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ.**

1. Conforme entendimento assentado nesta Corte, o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa apenas é cabível quando se demonstrar ter agido com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. A Primeira Seção fixou orientação de que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução fiscal caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. EREsp 716.412.

3. Precedentes da Turma que preconizam a impossibilidade de responsabilização do sócio-gerente que se retira da sociedade executada em período anterior à constatação da dissolução irregular.

4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu pela ausência de comprovação a respeito da data em que ocorreu a dissolução irregular da sociedade, de maneira que o afastamento de tal conclusão importa o reexame do conjunto fático probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

*Precedentes.*

5. Recurso especial não conhecido.

**(STJ, REsp 1035260/RS, processo: 2008/0044545-0, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/05/2009)**

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

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

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

3. Hipótese em que os sócios-gerentes se desligaram da empresa executada anteriormente à sua dissolução irregular, logo não ocorre a responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional.

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1378970/SP, processo: 2013/0100912-0, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/08/2013)**

Por fim, a penhora realizada sobre o imóvel do embargante deve ser levantada e a uma vez que vencida a Fazenda Pública, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a ilegitimidade passiva de Wilson Firmino de Moraes a figurar na execução fiscal nº 1999.61.06.008076-8 e determinar o levantamento da penhora que recaiu sobre a propriedade do embargante.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2008.61.06.008917-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : HYASMIN VITORIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP236505 VALTER DIAS PRADO  
REPRESENTANTE : JOSE EDUARDO AUGUSTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP236505 VALTER DIAS PRADO e outro  
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 1º de setembro de 2008, visando a prestação jurisdicional que obrigue as rés a fornecerem à autora as vacinas "Meningite C - 3 doses", "Prevenar - 3 doses", "Varicela - 2 doses, a partir de 1 ano de idade", "Hepatite A - 2 doses, a partir de 1 ano de idade", "contra Influenza - 2 doses", "Pneumocócica Conjugada (pnc7)" - 2 doses", "Tríplice Acelular - 2 doses", "Meningocócica C - 2 doses" e demais vacinas necessárias, pelo fato de ser portadora de cardiopatia congênita, bem como por não ter condições financeiras de suportar os custos das vacinas indicadas. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.258,41 (três mil, duzentos e cinquenta e oito reais e quarenta e um centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para que sejam disponibilizadas as vacinas pleiteadas, sob pena de multa diária. (fls. 28/30)

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 53/62.

Após a réplica (fls. 85/90), sobreveio sentença de procedência do pedido, tornando definitiva a decisão que antecipou os efeitos da tutela. A União Federal foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autora, no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sem custas (art. 4º, I, Lei 9.289/96). Decisão submetida ao reexame necessário. (fls. 97/99)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 106/115)

Apeleção recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo, exceto quanto aos efeitos da tutela antecipada, recebida no efeito meramente devolutivo. (fl. 119)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso. (fl. 147)

É o relatório.

#### DECIDO:

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art.

5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumprido esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.u., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral.

Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j.

21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumpra observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pela autora, ora apelada, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-92.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.005178-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ZOOSAL IND/ E COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP111065 RUBENS DE AGUIAR FILGUEIRAS e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP283990 ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
No. ORIG. : 00051789220064036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença que julgou procedentes em parte os embargos à execução fiscal, para reconhecer a

prescrição das anuidades de 1993 a 1996, e dos encargos de multa e juros incidentes.

Apelou a embargante, alegando prescrição e falta de liquidez e certeza do título executivo, e que indevida a exigência de registro de empresa cuja atividade básica não se enquadra na área de fiscalização profissional, ou no caso de prestação de serviços a terceiros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável o recurso, pois a sentença apreciou, de forma analítica e motivada, cada um dos pedidos deduzidos na ação, seja a prescrição, sejam os vícios dirigidos contra a liquidez e certeza do título, seja, finalmente, a impugnação ao registro em razão da atividade básica exercida.

Não obstante, de forma genérica e dissociada, as razões recursais se limitaram a postular pela reforma, sem permitir devolução analítica e confrontar a fundamentação exposta pela sentença, reproduzindo pura e simplesmente o que foi alegado na inicial ou fazendo remissão à jurisprudência, com impertinência ao caso específico, considerada a atividade básica desenvolvida.

A propósito, verifica-se que a sentença destacou que a apelante está inscrita no CRMV e que, de fato, é devido o registro, por atuar na atividade de industrialização e comercialização de produtos zootécnicos (f. 138-v), fato que é incontroverso e sobre o qual não houve qualquer narrativa impugnativa quanto a não ser tal atuação condizente com a fiscalização profissional do CRMV. Apenas alegou a apelante, genericamente, que a atividade básica não é compreendida na área de fiscalização do CRMV, sobretudo porque presta serviços a terceiros. No entanto, vale lembrar que, a rigor, industrialização e comercialização não são atos e atividades de prestação de serviços a terceiros, fundamento dissociado do que efetivamente consta dos autos e foi objeto de julgamento pela sentença apelada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000331-60.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ADVOGADO : ALTINA ALVES  
APELADO(A) : CAIXA GERAL S/A SEGURADORA massa falida  
ADVOGADO : SP069521 JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00003316020084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença de procedência dos embargos do devedor, em execução fiscal de multa administrativa, alegando a inexistência de prescrição, pois foram praticados diversos atos, na tentativa de composição da lide, com suspensão ou interrupção do prazo prescricional (recurso intempestivo, ciência, aviso de inscrição, emissão de CDA, intimação, ajuizamento e despacho de citação).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação do prazo do Decreto 20.910/1932 na prescrição de multas administrativas, em detrimento da legislação civil e tributária:

**AGRESP 1.150.888, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/03/2010: "ADMINISTRATIVO E**

**PROCESSUAL CIVIL - MULTA NÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - NATUREZA PÚBLICA DAS MULTAS - PRINCÍPIO DA IGUALDADE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32 - PRECEDENTES DO STJ - POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.105.442/RJ. 1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. 2. Entendimento reiterado pela Primeira Seção em 9.12.2009, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.105.442/RJ, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-c do CPC, e da Resolução STJ 8/2008. 3. Não tendo o agravante trazido qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra, por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido."**

Assente o entendimento de que as disposições da Lei 6.830/1980 sobre suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa são aplicáveis aos créditos não-tributários:

**AGA 1.054.859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2008: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."**

Na espécie, a própria apelante relatou que o recurso administrativo foi julgado intempestivo em 14/07/1997, com intimação em 04/08/1997, além de intimações para pagamento voluntário, em 11/09/1997 e 17/10/1997. Todavia, a inscrição em dívida ativa, que poderia suspender o prazo, somente foi efetuada em 30/01/2004, quando já decorrido o prazo de 5 anos, evidenciando, portanto, a manifesta consumação do prazo prescricional, muito antes do ajuizamento da execução fiscal em 30/06/2006.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000227-58.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SS COMPONENTES ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP240754 ALAN RODRIGO MENDES CABRINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002275820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença concessiva de mandado de segurança para garantir a inclusão, no parcelamento da Lei 11.941/2011, da inscrição 80.3.98.001256-80.

Alegou que o contribuinte aderiu ao parcelamento quanto a débitos sem parcelamento anterior, optando por não incluir a totalidade dos débitos, tornando exigíveis e ajuizáveis as inscrições até a indicação pormenorizada dos débitos a serem parcelados, conforme §§ 5º e 6º do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 3/2010, porém não consta que tenha assim procedido e, ainda que afirme ter sido informado de que tal inscrição foi incluída no parcelamento, não pode eximir-se do cumprimento regular de exigências legais, sendo, pois, devido o

prosseguimento do leilão, ausente a hipótese do artigo 151, VI, CTN, porque o prazo de adesão encerrou-se em 30/11/2009, não procedendo a alegação de que buscou o parcelamento da Lei 10.522/2002, seja porque a sua concessão fica a critério exclusivo da Administração (artigo 10), seja porque necessário recolher a primeira parcela (artigo 11), o que não se comprovou, acarretando indeferimento do pedido.

Com contrarrazões subiram os autos à Corte.

Opinou a Procuradoria Regional da República pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 159/61-v):

**"Pretende a impetrante incluir o débito consubstanciado na CDA nº 80.3.98.001256-80, no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.**

**Sustenta que foi impedida de realizar o parcelamento ordinário do débito, nos termos da Lei nº 10.522/2002, pois obteve a informação, na repartição fiscal, de que estaria ele incluído no parcelamento da Lei nº 11.941/09. De posse dessa informação, a impetrante procedeu à consulta no sistema fazendário e, constatando que ainda não havia sido excluída do programa, emitiu as parcelas em atraso, recolhendo-as acrescidas dos encargos legais, consoante demonstram os documentos de fls. 33/60.**

**Assim, a impetrante efetivamente aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, efetuando a opção pela não inclusão da totalidade de seus débitos, consoante informado pela autoridade impetrada e demonstrado pelo documento de fls. 88.**

**A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03/2010 dispôs, em seu artigo 1º, que o contribuinte deveria manifestar-se sobre a inclusão dos débitos no parcelamento, podendo optar pela inclusão total ou parcial dos débitos; nesta última hipótese deveria comparecer à unidade da PGFN de seu domicílio tributário para indicar pormenorizadamente os débitos a serem incluídos, caso desejasse a obtenção de certidão de débitos (5º e 6º do mencionado artigo 1º).**

**Ainda que a impetrante não tenha discriminado expressamente o débito indicado na inicial após a sua opção pela não inclusão de todos os seus débitos, nos termos do disposto pela Portaria nº 03/2010, é certo que pleiteia sua inclusão no presente writ, razão pela qual entendo que deva ser considerada sua opção, até porque procedeu ao recolhimento das parcelas em atraso do parcelamento, acrescidas dos encargos legais (fls. 34/60), fato este que autoriza a sua manutenção no parcelamento da Lei nº 11.941/09.**

**Ademais, os débitos parcelados na forma da Lei 11.941/2009, ficam com sua exigibilidade suspensa, enquanto não efetivada a indicação pormenorizada para consolidação, na forma do artigo 127 da Lei nº 12.249, de 11/06/2010, o qual dispõe:**

**"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."**

**Não devem ser consideradas as argumentações tecidas pela autoridade impetrada, quanto à impossibilidade de parcelamento na forma da Lei nº 10.522/2002, já que a adesão a esta modalidade de parcelamento foi negada à impetrante, que acabou por optar por permanecer no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, tanto assim que procedeu ao recolhimento das parcelas em atraso para assegurar a sua manutenção neste.**

**Consoante já ressaltado por ocasião da concessão da liminar, nenhum prejuízo sofrerá o Fisco pois, parcelado o débito, encontra-se assegurado, ao menos por ora, o recebimento do crédito tributário.**

**De se considerar, ainda, os fundamentos da decisão que negou seguimento agravo de instrumento interposto pela União, exarada pelo e. Desembargador Federal Relator Carlos Muta, in verbis:**

**"Com efeito, primeiramente cabe destacar que a liminar foi deferida para impedir dano irreparável consistente na consumação da arrematação, havida em executivo fiscal, de imóvel no qual funciona a sede da executada, o que não se afigura ilegal, sendo plenamente compatível com a funcionalidade processual da liminar na órbita do mandado de segurança. Outra coisa, diversa, é o exame da legalidade da sua concessão, frente à relevância jurídica alegada pelo interessado. Neste ponto, cabe salientar que é literal e inequívoco que configura causa legal de suspensão da exigibilidade fiscal o parcelamento (artigo 151, VI, CTN, com a redação da LC 104/2001) e que, no tocante ao regime da Lei 11.941/2009, diante do que disposto na Lei 12.249/2010, fica suspensa a exigibilidade dos tributos, cujo parcelamento tenha sido deferido, anteriormente à consolidação, até que feita a indicação pormenorizada dos tributos a parcelar, na forma do artigo 5º da Lei 11.941/2009. A propósito, assim tem decidido a Turma:**

**AI 2010.03.00021412-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 04/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. DUPLICIDADE. PRECLUSÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. MOMENTO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151, VI, CTN. LEI Nº 12.249/10. RECURSO DESPROVIDO 1. A interposição de agravo inominado tem o efeito de gerar a preclusão consumativa, impedindo que a mesma parte deduza novo recurso contra a mesma decisão:**

*não conhecimento do segundo agravo inominado. 2. Manifestamente infundada a alegação de nulidade da decisão, pois respaldada em motivação explícita e pertinente ao caso concreto, tanto assim que a agravante impugnou-lhe o mérito, deduzindo alegações que estariam a provar o cabimento, não da anulação, mas da reforma do julgado terminativo. 3. A adequação do julgado citado é evidente, pois nele decidiu-se que para suspender a exigibilidade do crédito tributário não basta apenas o pedido de parcelamento, por iniciativa exclusiva do contribuinte. Discutir quando incide a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, à luz do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional é, efetivamente, o cerne da controvérsia e, assim, foi solucionada a causa pela decisão agravada. 4. Nem mesmo a alegação nova, relativa ao advento da Lei nº 12.249, de 11/06/2010, ampara a pretensão de reforma da decisão agravada, pois seu artigo 127 dispõe que: "Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional." 5. A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva da contribuinte. 6. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada. 7. Na espécie, embora o contribuinte tenha instruído os autos com o "recibo da declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/09", não existe prova alguma de que tal declaração tenha sido deferida pelo Fisco, alcançando, ainda que antes da consolidação, os tributos ora executados, o que afasta a relevância da alegação de suspensão da exigibilidade fiscal pelo parcelamento. 8. Nem se alegue o efeito automático do deferimento, a que se refere o artigo 37-b, 5º, da Lei nº 10.522/02, pois tal parcelamento, em "até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária", não pode ser confundido com o previsto na Lei nº 11.941/09, que prevê regramento específico e diverso."*

*Na espécie, não se questiona o deferimento do parcelamento nem a regularidade dos recolhimentos mensais, mas apenas que o contribuinte, de modo irretratável, teria optado pela não-inclusão da totalidade dos débitos no acordo da Lei 11.941/2009, o que, de fato, se encontra provado (f. 91). Assim, consta que o auto de arrematação do imóvel de propriedade da impetrante, penhorado na EF 0014745-39.2000.403.6119 (f. 37), foi lavrado em 25/11/2010, posteriormente à adesão, deferimento e opção para consolidação do parcelamento, no qual foram inseridos os créditos ora executados (f. 44, 91 e 65/6), em consonância com a previsão do artigo 127 da Lei 12.249/2010: "Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional".*

*Assim, resta evidenciada a existência de deferimento do pedido de parcelamento de débitos anterior à arrematação do executivo fiscal, não havendo qualquer demonstração, pela agravante, de irregularidade ou desconstituição do acordo firmado, circunstância que revela a manifesta inviabilidade do pedido de reforma." (fls. 114/116).*

*Saliente, por fim, que a impetrante noticia que o débito em questão já foi devidamente incluído no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, consoante documento de fls. 119, e Demonstrativo de Consolidação de Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente constante de fls. 120/122.*

*Assim, deve ser garantido à impetrante o direito à inclusão do débito no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, sendo de rigor a concessão da segurança na espécie, de molde que, uma vez consolidado o débito, desta forma permaneça, viabilizando à impetrante o respectivo pagamento.*

*Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar o direito da impetrante de inclusão do débito representado pela CDA nº 80.3.98.001256-80 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, confirmando a liminar anteriormente deferida."*

Como se observa, a sentença apelada aplicou orientação externada pela Turma, em casos análogos, reconhecendo o direito líquido e certo, em razão das circunstâncias do caso concreto.

A douta Procuradoria Regional da República igualmente entendeu no sentido da suspensão da exigibilidade de tal crédito tributário diante do acordo de parcelamento e do que previsto no artigo 127 da Lei 12.249/2010, destacando a impossibilidade, portanto, de prosseguimento da execução fiscal (f. 163/6).

As objeções fazendárias sobre o parcelamento da Lei 10.522/2002 são impertinentes, pois a adesão e os pagamentos referem-se ao acordo da Lei 11.941/2009, cuja opção foi reconhecida válida e anterior à arrematação feita na execução fiscal, sendo que, quanto à falta de indicação dos débitos a parcelar, a apelação é genérica, não impugnando o fundamento legal adotado pela sentença para conceder a ordem, valendo lembrar que, na pendência

do parcelamento e até a sua integral quitação, a penhora garante a execução fiscal e o próprio acordo em cumprimento.

Ademais e finalmente, cabe registrar que a liminar foi deferida pelo Juízo *a quo*, em 11/02/2011, gerando agravo de instrumento, cujo seguimento foi negado em 27/04/2011, com trânsito em julgado, sendo que, desde então, não houve qualquer notícia ou comprovação pela PFN de irregularidade, fato ou situação nova capaz de ensejar, a esta altura, a reforma da orientação já externada há longa data, a demonstrar a manifesta impropriedade do pedido de reforma da sentença apelada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001330-43.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001330-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ANTONIO MARCOS USTULIN  
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013304320104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença de procedência de ação anulatória, declarando extintos os "*créditos tributários inscritos em dívida ativa sob números 80.8.09.000257-88, 80.8.09.000261-64, 80.8.09.000262-45 e 80.8.09.000354-06, cobrados por meio das execuções fiscais nº 0003016-07.2009.403.6117, 0003565-17.2009.403 (ITR de 2003, 2004 e 2005, Fazendas Bica de Pedra e Dona Francisca)*".

Alegou o autor que foi executado para pagamento do ITR de 2003, 2004 e 2005, de imóveis invadidos por posseiros, objeto de ação reivindicatória e declarados de interesse social em processo de desapropriação pelo INCRA para fins de reforma agrária; tendo sido privado das prerrogativas inerentes à posse e propriedade dos imóveis, os tributos não são devidos, conforme precedente da Corte Superior (artigos 153, VI, da CF; 1º, da Lei 9.393/1996; 29 a 31, e 110, do CTN; 1.228 do CC); e há cobrança em duplicidade, no que se refere ao período de apuração de 2005.

Apelou a PFN, alegando que não deixou o autor de ser contribuinte do tributo, apesar das invasões, que não acarretam, seja pelo direito tributário, seja pelo direito civil, a perda da propriedade ou da posse, ao menos, indireta, o que basta à cobrança do ITR, aduzindo que houve confissão do débito através de parcelamento, e que a verba honorária de sucumbência foi fixada em valor excessivo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a invasão de imóvel rural inviabiliza a cobrança do Imposto Territorial Rural - ITR, durante o período em que se verificar a situação de esbulho possessório, devido à descaracterização dos direitos de posse, uso e fruição do bem, como revelam os seguintes precedentes (*g.n.*):

**RESP 963499, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 14/12/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ITR. IMÓVEL INVADIDO POR INTEGRANTES DE MOVIMENTO DE FAMÍLIAS SEM-TERRA. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRESCRIÇÃO**

**QUINQUENAL. FATO GERADOR DO ITR. PROPRIEDADE. MEDIDA LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE NÃO CUMPRIDA PELO ESTADO DO PARANÁ. INTERVENÇÃO FEDERAL ACOLHIDA PELO ÓRGÃO ESPECIAL DO TJPR. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. PERDA ANTECIPADA DA POSSE SEM O DEVIDO PROCESSO DE DESAPROPRIAÇÃO. ESVAZIAMENTO DOS ELEMENTOS DA PROPRIEDADE. DESAPARECIMENTO DA BASE MATERIAL DO FATO GERADOR. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA BOA-FÉ OBJETIVA. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico de que se aplica o prazo prescricional do Decreto 20.910/1932 para demanda declaratória que busca, na verdade, a desconstituição de lançamento tributário (caráter constitutivo negativo da demanda). 3. O Fato Gerador do ITR é a propriedade, o domínio útil, ou a posse, consoante disposição do art. 29 do Código Tributário Nacional. 4. Sem a presença dos elementos objetivos e subjetivos que a lei, expressa ou implicitamente, exige ao qualificar a hipótese de incidência, não se constitui a relação jurídico-tributária. 5. A questão jurídica de fundo cinge-se à legitimidade passiva do proprietário de imóvel rural, invadido por 80 famílias de sem-terra, para responder pelo ITR. 6. Com a invasão, sobre cuja legitimidade não se faz qualquer juízo de valor, o direito de propriedade ficou desprovido de praticamente todos os elementos a ele inerentes: não há mais posse, nem possibilidade de uso ou fruição do bem. 7. Direito de propriedade sem posse, uso, fruição e incapaz de gerar qualquer tipo de renda ao seu titular deixa de ser, na essência, direito de propriedade, pois não passa de uma casca vazia à procura de seu conteúdo e sentido, uma formalidade legal negada pela realidade dos fatos. 8. Por mais legítimas e humanitárias que sejam as razões do Poder Público para não cumprir, por 14 anos, decisão judicial que determinou a reintegração do imóvel ao legítimo proprietário, inclusive com pedido de Intervenção Federal deferido pelo TJPR, há de se convir que o mínimo que do Estado se espera é que reconheça que aquele que - diante da omissão estatal e da dramaticidade dos conflitos agrários deste Brasil de grandes desigualdades sociais - não tem mais direito algum não pode ser tributado por algo que só por ficção ainda é de seu domínio. 9. Ofende o Princípio da Razoabilidade, o Princípio da Boa-Fé Objetiva e o bom senso que o próprio Estado, omissivo na salvaguarda de direito dos cidadãos, venha a utilizar a aparência desse mesmo direito, ou o resquício que dele restou, para cobrar tributos que pressupõem a sua incolumidade e existência nos planos jurídico (formal) e fático (material). 10. Irrelevante que a cobrança do tributo e a omissão estatal se encaixem em esferas diferentes da Administração Pública. União, Estados e Municípios, não obstante o perfil e personalidade próprios que lhes conferiu a Constituição de 1988, são parte de um todo maior, que é o Estado brasileiro. Ao final das contas, é este que responde pela garantia dos direitos individuais e sociais, bem como pela razoabilidade da conduta dos vários entes públicos em que se divide e organiza, aí se incluindo a autoridade tributária. 11. Na peculiar situação dos autos, considerando a privação antecipada da posse e o esvaziamento dos elementos da propriedade sem o devido processo de Desapropriação, é inexigível o ITR ante o desaparecimento da base material do fato gerador e a violação dos Princípios da Razoabilidade e da Boa-Fé Objetiva. 12. Recurso Especial parcialmente provido somente para reconhecer a aplicação da prescrição quinquenal."**

**RESP 1144982, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 15/10/2009: "TRIBUTÁRIO. ITR. INCIDÊNCIA SOBRE IMÓVEL. INVASÃO DO MOVIMENTO "SEM TERRA". PERDA DO DOMÍNIO E DOS DIREITOS INERENTES À PROPRIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DA SUBSISTÊNCIA DA EXAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme salientado no acórdão recorrido, o Tribunal a quo, no exame da matéria fática e probatória constante nos autos, explicitou que a recorrida não se encontraria na posse dos bens de sua propriedade desde 1987. 2. Verifica-se que houve a efetiva violação ao dever constitucional do Estado em garantir a propriedade da impetrante, configurando-se uma grave omissão do seu dever de garantir a observância dos direitos fundamentais da Constituição. 3. Ofende os princípios básicos da razoabilidade e da justiça o fato do Estado violar o direito de garantia de propriedade e, concomitantemente, exercer a sua prerrogativa de constituir ônus tributário sobre imóvel expropriado por particulares (proibição do venire contra factum proprium). 4. A propriedade plena pressupõe o domínio, que se subdivide nos poderes de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa. Em que pese ser a propriedade um dos fatos geradores do ITR, essa propriedade não é plena quando o imóvel encontra-se invadido, pois o proprietário é tolhido das faculdades inerentes ao domínio sobre o imóvel. 5. Com a invasão do movimento "sem terra", o direito da recorrida ficou tolhido de praticamente todos seus elementos: não há mais posse, possibilidade de uso ou fruição do bem; conseqüentemente, não havendo a exploração do imóvel, não há, a partir dele, qualquer tipo de geração de renda ou de benefícios para a proprietária. 6. Ocorre que a função social da propriedade se caracteriza pelo fato do proprietário condicionar o uso e a exploração do imóvel não só de acordo com os seus interesses particulares e egoísticos, mas pressupõe o condicionamento do direito de propriedade à satisfação de objetivos para com a sociedade, tais como a obtenção de um grau de produtividade, o respeito ao meio ambiente, o pagamento de impostos etc. 7. Sobreleva nesse ponto, desde o advento da Emenda Constitucional n. 42/2003, o pagamento do ITR como questão inerente à função social da propriedade. O proprietário, por possuir o domínio sobre o imóvel, deve atender aos objetivos da função social da propriedade; por conseguinte, se não há um efetivo exercício de**

domínio, não seria razoável exigir desse proprietário o cumprimento da sua função social, o que se inclui aí a exigência de pagamento dos impostos reais. 8. Na peculiar situação dos autos, ao considerar-se a privação antecipada da posse e o esvaziamento dos elementos de propriedade sem o devido êxito do processo de desapropriação, é inexigível o ITR diante do desaparecimento da base material do fato gerador e da violação dos referidos princípios da propriedade, da função social e da proporcionalidade. 9. Recurso especial não provido."

Na espécie, está em discussão o ITR de 2003, 2004 e 2005, sendo que o *Laudo agrônomo de fiscalização do imóvel rural denominado Fazenda Bica de Pedra e Dona Francisca*, elaborado pelo INCRA em julho/2008 (f. 137 e segs.), em que pese reconheça divergências quanto ao período em que ocorreu a ocupação da área, esclareceu que a maioria dos posseiros afirmou estar no imóvel há **mais de cinco anos**, ressaltando que a audiência de tentativa de conciliação nos autos de ação reivindicatória, realizada em 29/11/2004, por si só, já permitiria concluir que, no ano de 2004, o imóvel já havia sido ocupado (f. 37 e 162). Ademais, a relação das famílias de agricultores ocupantes da *Fazenda Bica de Pedra e Dona Francisca*, anexa ao laudo (f. 176), indica que, desde o ano de 2001, já havia ocupantes no local, suficiente para afastar a pretensão fiscal deduzida. Sobre o parcelamento, embora a adesão gere confissão irretratável, não é vedada a discussão judicial da dívida, sobretudo quando envolvido tema de relevância à própria exigibilidade fiscal. A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 1.343.805, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 13/12/2012: "CONTRIBUINTE. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. ADESÃO A PARCELAMENTO. CONFISSÃO ABSOLUTA DA DÍVIDA. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO DE ASPECTOS FÁTICOS. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.133.027/SP. SÚMULA 83/STJ. PRETENSÃO DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO. INVIABILIDADE. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE IRRETRATABILIDADE. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que a confissão da dívida para adesão ao programa de parcelamento não é absolutamente irretratável, sendo possível seu questionamento na via judicial. Contudo, rechaçou a pretensão da empresa contribuinte em afastar a responsabilidade tributária no pagamento do tributo, visto tratar-se de matéria de fato insuscetível de retratação em decorrência das duas confissões de dívidas efetuadas. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. "A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão da dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários" (REsp 1133027/SP, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13.10.2010, DJe 16.3.2011). 4. A pretensão da autora é refazer o exame do acervo fático para que se constate que a constituição do crédito tributário ocorreu de forma indevida, porquanto aferida de forma indireta, com base nas contas do tomador de serviço, alegação esta que somente seria procedente se esmiuçada a seara fático-probatória dos autos. 5. As circunstâncias fáticas da demanda são insuscetíveis de revisão jurisdicional, pois incorreria em violação da cláusula de irretratabilidade instituída no programa de parcelamento. FAZENDA NACIONAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. ART. 35 DA LEI N. 8.212/91 E ART. 106, II, "C", DO CTN. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO MAIS BENÉFICA AO DEVEDOR. 1. Tratando-se de ato não definitivamente julgado, aplica-se a lei mais benéfica ao contribuinte para redução de multa, conforme dispõe o art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN. 2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei n. 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa seguir o patamar de 20% que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. 3. Precedentes: AgRg no AREsp 185.324/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.8.2012; AgRg no REsp 1216186/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/5/2011; REsp 1117701/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/10/2009. Agravos regimentais da CONSTRUTORA MICHELUSZI LTDA. e da FAZENDA NACIONAL improvidos."**

No caso dos autos, conforme destacado, a discussão judicial trata da inexigibilidade do ITR de imóvel invadido, acerca da qual a jurisprudência da Corte Superior é firme em afastar a imposição fiscal.

Finalmente, quanto à verba honorária foi fixada com base no valor da causa que, em 15/07/2010, era de R\$ 80.313,76 (f. 13), revelando que a verba de sucumbência, fixada em 10% de tal valor atualizado, não colide com nenhuma regra legal, antes resulta em equidade à luz do artigo 20, § 4º, CPC, atendendo, ainda, aos critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005483-97.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.005483-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARLI APARECIDA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP203788 FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00054839720064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, acolhendo a alegação de ilegitimidade passiva da embargante, fixando verba honorária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), e declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo.

Apelou a PFN, alegando, em suma, a inocorrência da prescrição, pois: **(1)** os créditos inscritos sob os nº 80.6.95.020455-24 (execução nº 2006.61.05.005482-2) e 80.2.95.012197-24 (execução nº 2006.61.05.005481-0) foram constituídos pela Declaração nº 5027608, entregue em 15/05/1991; **(2)** já os créditos inscritos sob os nº 80.2.96.028647-81 (execução nº 2006.61.05.005485-8) e 80.2.96.028646-09 (execução nº 2006.61.05.005485-8) foram constituídos mediante a entrega da Declaração nº 5011909, que se deu em 06/05/1992; **(3)** as execuções 2006.61.05.005482-2 e 2006.61.05.005481-0 foram ajuizadas em 24/04/96 e as execuções 2006.61.05.005485-8 e 2006.61.05.005485-8 foram ajuizadas em 11/04/1997; **(4)** ainda que a citação tenha se dado em 16/12/1996 (autos nº 2006.61.05.005481-0), referente aos débitos constituídos em 15/05/1991, e 02/10/97 (2006.61.05.005485-8), com relação aos débitos constituídos em 06/05/1992, o ajuizamento se deu dentro do prazo prescricional; **(5)** aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ; e **(6)** a devedora teve sua falência decretada em 1º de dezembro de 1992, sendo que de acordo com o disposto no Decreto-lei 7.661/45 em seus artigos 47 e 134, fica suspensa a prescrição enquanto durar o processo falimentar.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

**- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO -**

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.** 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.** 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.** 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, cabe destacar que o crédito executado foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega das DCTF's ao Fisco em **15.05.91** e **06.05.92** (f. 133), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **24.04.96** e **11.04.97** (f. 70/83), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-28.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000485-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : AGENCIA CANHEMA POSTAGEM EXPRESSA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro  
No. ORIG. : 00004852820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações à sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação à União, por ilegitimidade passiva, porém com a sua manutenção na lide como assistente simples da ré, e que, no mérito, julgou procedente o pedido, frente à ECT, para reconhecer o direito da autora de permanecer em atividade até a entrada em vigor dos contratos de franquia postal celebrados na forma da Lei 11.668/2008.

A ECT relatou a realização de nova licitação e contratação, sendo vencedora a autora da presente ação, sob o novo regime AGF, tendo sido extinta a unidade sob o regime anterior ACF, objeto do presente feito.

A autora foi ouvida e manifestou-se.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica e restou documentado, o pedido no sentido de que a agência ACF fosse mantida em funcionamento até a contratação de novos licitantes sob o regime AGF restou supervenientemente prejudicado, em razão da conclusão dos procedimentos licitatórios, sagrando-se, então, vencedora a autora da presente ação, que já firmou contrato sob o novo regime jurídico e encontra-se em funcionamento desde 08/10/2012. Assim, evidentemente restou sem objeto a ação, por fato superveniente, afetando o interesse processual na demanda, sendo que a petição genérica da autora, no sentido de não se opor ao prosseguimento do feito, não demonstra a utilidade do processo após os fatos narrados nos autos.

Todavia, fica mantida a condenação em verbas de sucumbência, tal como fixadas na sentença, pois a perda superveniente do interesse processual não afeta a causalidade e a responsabilidade processual verificada.

Ante o exposto, declaro de ofício a falta superveniente do interesse processual, por perda do objeto da ação, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), prejudicadas as apelações, ficando mantidas as verbas de sucumbência como fixadas na sentença.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30406/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200536-39.1994.4.03.6104/SP

2001.03.99.019892-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : NEWSYMBOL COM/ E EXP/ DE PESCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP201757 VALMIR DOS SANTOS FARIAS JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 94.02.00536-6 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Newsymbol Comércio e Exportação de Pescados Ltda em face de decisão monocrática terminativa que deu provimento à remessa oficial e à apelação fazendária nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, considerando legítima a autuação fiscal.

A decisão foi proferida em sede de embargos à execução fiscal interpostos postulando a desconstituição do crédito tributário representado pela CDA 80492000481-96 que embasa a execução fiscal processo 9302017540 proposta pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL, para a cobrança de multa prevista no art. 532, I, do Decreto 91030/85, constituída no processo administrativo 10845.004797/90-10, com exigência fiscal de 8.587,95 UFIRs, por suposta infração ao Regulamento Aduaneiro.

Sustenta a embargante, a ocorrência de omissão, pois alega haver evidente sobreposição de competências (CACEX, CONCEX, DECX, SECEX E CAMEX) que se tornou mais intrincada com a introdução de novas negociações comerciais internacionais, havendo órgãos criados por meio de leis e outros por meio de Decretos, o que não restou devidamente esclarecido; alega, ainda a ausência de Resolução específica que disciplinasse o procedimento quanto às exportações de ovas de tainha congeladas, donde conclui que a operação por ela efetuada pode ser considerada como de exportação livre.

Decido.

Embora o Código de Processo Civil, em seu art. 535, disponha expressamente o cabimento de embargos declaratórios contra sentença ou acórdão em que haja contrariedade, omissão ou contradição, a jurisprudência tem entendido também cabíveis em face de decisões interlocutórias, nos termos do julgado abaixo colacionado:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECEDENTES.*

*1 - Recurso especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual não cabem embargos declaratórios de decisão interlocutória e que não há interrupção do prazo recursal em face da sua interposição contra decisão interlocutória.*

*2 - Até pouco tempo atrás, era discordante a jurisprudência no sentido do cabimento dos embargos de declaração, com predominância de que os declaratórios só eram cabíveis contra decisões terminativas e proferidas (sentença ou acórdãos), não sendo possível a sua interposição contra decisões interlocutórias e, no âmbito dos Tribunais, em face de decisões monocráticas.*

*3 - No entanto, após a reforma do CPC, por meio da Lei 9.756, de 17/12/1998, D.O.U de 18/12/1998, esta Casa Julgadora tem admitido o oferecimento de embargos de declaração contra quaisquer decisões, ponham elas fim ou não ao processo.*

*4 - Nesta esteira, a egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser cabível a oposição de embargos declaratórios contra quaisquer decisões judiciais, inclusive monocráticas e, uma vez interpostos, interrompem o prazo recursal, não se devendo interpretar de modo literal o art. 535, do CPC, vez que atritaria com a sistemática que deriva do próprio ordenamento processual (EREsp nº 159317/DF, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 26/04/1999).*

*5 - Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.*

*6 - Recurso provido."*

*(STJ, Resp nº 478459, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 31.03.2003, p. 175)."*

Neste contexto, entendo não assistir razão à embargante.

Na espécie, verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir a matéria decidida por esta Egrégia Quarta Turma, elegendo recurso impróprio, sob o fundamento de que houve contradição na decisão, a qual se encontra devidamente fundamentada, tendo concluído que a SECEX, da qual faz parte o DECEX, é responsável pela área administrativa; o BACEN é responsável pelas áreas financeira e cambial. Como órgãos anuentes, responsáveis pela autorização do processo de importação/exportação na etapa administrativa/comercial de determinados bens, há, por exemplo, o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, Ministério da Saúde.

A fiscalização aduaneira não está obrigada a aceitar as informações lançadas pelos contribuintes em guias ou àquelas constantes das suas respectivas faturas comerciais. Depreende-se que o controle por parte da SRFB, que ocorre depois do registro da Declaração de Exportação, quando interrompido o despacho aduaneiro não se confunde com o controle prévio do DECEX, que está sendo exercido no presente caso, tendo em vista que a mercadoria está sujeita a licenciamento não-automático. Essa atribuição do DECEX encontra respaldo na legislação supracitada.

Assim, ao contrário do preconizado, a Resolução CONCEX 160/88, não padece de qualquer vício, estando em

conformidade com os princípios da legalidade, transparência e segurança jurídica. Mostra-se legítima, portanto, a imposição da multa aplicada administrativamente pela Receita Federal com fundamento na sua inobservância (Dec. 91030/85, art. 532, I).

No que tange ao subfaturamento, a controvérsia instaurada tem como questão central a divergência entre o preço declarado na fatura comercial e o valor apurado pela fiscalização aduaneira.

Considerando a presunção de legitimidade de que se reveste todo ato administrativo, que precisa ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, entendo que deve prevalecer a conclusão da fiscalização aduaneira, uma vez que a embargante não logrou demonstrar a regularidade do preço da transação comercial. Cumpre frisar que a permissão para o controle de preços na exportação está prevista no artigo 148 do CTN, e, conforme legislação que disciplina a matéria, a fiscalização aduaneira não está obrigada a aceitar as informações lançadas pelos contribuintes em suas Declarações de Exportação ou àquelas constantes das suas respectivas faturas comerciais. Assim, quando o valor aduaneiro não puder ser determinado pelo valor da transação, em caso de suspeita de falsidade, inexistência dos dados ou outras dúvidas, o valor ou preço das mercadorias poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, nos termos dos arts. 83 e seguintes do RA.

A conduta enseja a apuração do valor aduaneiro adequado (mediante método substitutivo ou arbitrado, conforme o caso), com a exigência de prestação de garantia referente à diferença dos tributos (para fins de desembaraço aduaneiro), de acordo com o valor apurado pela autoridade aduaneira.

Nesses termos, ante a ausência de prova capaz de afastar a presunção de legitimidade da autuação, deve ser mantido o reconhecimento da falsidade ideológica (subfaturamento) apontado no auto de infração. A correção do aludido enquadramento, na via judicial, somente poderia ocorrer em caso de ofensa à legalidade, o que não se cogita na espécie.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar ao presente recurso, uma vez que desconstituir os fundamentos esposados implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DESTA. DIREITO INTERTEMPORAL. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO STF. RE 626.489/SE. RECURSO JULGADO NO MESMO SENTIDO DA DECISÃO EMBARGADA.*

1. *Trata-se de Embargos de Declaração contra decisão proferida em Agravo Regimental que estabeleceu que "incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)". (REsp 1.309.259/PR e 1.326.114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, 28.11.2012, julgados sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008).*

2. *Esta Turma desproveu o recurso com fundamento claro e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado quanto à aplicação direito intertemporal.*

3. *Os argumentos do embargante sobre o ponto denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os aclaratórios a esse fim.*

4. *O Supremo Tribunal Federal, conforme noticiado em seu site Jurisprudência/STJ - oficial, julgou em 16.10.2013 o RE 626.489/SE, em que foi reconhecida a Repercussão Geral sobre a mesma matéria, no mesmo sentido da decisão ora embargada.*

5. *Embargos de Declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no REsp 1370277 / RS, 2ª T. Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/12/2013).*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTENTE. REJEIÇÃO.*

1. *Cuida-se de embargos de declaração interpostos contra acórdão que denegou a segurança ao pleito mandamental em prol da revisão administrativa de ato de demissão. Alega o impetrante que haveria divergência - posteriormente conhecida - em relação à prova testemunhal do processo disciplinar.*

2. *Não é possível considerar a aventada alegação de divergência em depoimentos como apta a garantir o direito líquido e certo à revisão administrativa; a apreciação detalhada em relação ao acervo fático deve ser realizada pela via ordinária. Precedentes: MS 15.831/DF, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, DJe 14.8.2012; e MS 17.515/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 3.4.2012.*

3. Não estando demonstrados nenhum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, torna-se inviável a concessão de efeitos infringentes ao acórdão. Precedentes: EDcl no MS 15.507/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 18.4.2013; EDcl no MS 17.583/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Página 1 de 2 Seção, DJe 5.6.2013. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 16399 / DF, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 07/10/2013)."

Inexistente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão proferida.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

Intime-se.

Oportunamente, diante do trânsito em julgado da decisão, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012772-78.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.012772-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : JOSE CARLOS TOLOI  
ADVOGADO : SP045025 JOSE FRANCISCO FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 01.00.00000-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária de anulação de lançamento no cadastro de inadimplentes do Ministério da Fazenda - CADIN ajuizada em 23 de fevereiro de 2001 por JOSÉ CARLOS TOLOI em face da União Federal.

Processado o feito em apenso a Medida Cautelar inominada incidental, sobreveio sentença em que julgou procedentes os pedidos formulados nas ações cautelar e ordinária e condenou a União em custas e honorários advocatícios que foram fixados em 15% do valor atribuído à causa.

Inconformada, apela a União Federal, aduzindo inicialmente a incompetência absoluta do juízo da Comarca de Altinópolis para recebimento e processamento do feito. No mérito, aduz ser devida a inclusão do apelado no CADIN haja vista sua exclusão automática em face do inadimplemento. Pede a nulidade ou reforma da r. sentença e a inversão dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Intimada a parte autora apresentou contrarrazões (fls. 124/127).

Decido.

Inicialmente, observo que a ação cautelar incidental foi distribuída por dependência ao executivo fiscal, o qual tramitava no juízo de direito por força do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66.

Processada a Ação Cautelar incidental, também por dependência foi distribuída a presente ação ordinária.

Assiste razão a apelante quanto à aventada incompetência absoluta da Justiça Estadual para o processamento do feito.

A fixação da competência da Justiça Federal vem expressa no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *verbis*: "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Por sua vez, os juízos de direito das Comarcas da Justiça Estadual exercem jurisdição federal delegada, a teor do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei 5.010/66, recepcionado pela Constituição Federal que, em seu artigo 109, § 3º, assim dispõe:

"Art. 109. Omissis.

(...)

§3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."

"Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (art. 12), os juízes estaduais são competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas;"

Dessa forma, a competência da justiça comum para o processamento e julgamento dos executivos fiscais dá-se em caráter excepcional e, apenas nas hipóteses em que o domicílio do executado não seja sede de Vara da Justiça Federal.

No caso dos autos especificamente, por ter a ação cautelar incidental sido intentada contra a União (Fazenda Nacional), considerando ainda seu objeto, não se verifica hipótese de delegação ao juiz estadual, como se denota da redação dos dispositivos legais supracitados, competindo, portanto, apenas à Justiça Federal o seu processamento e julgamento. Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. EXISTÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL, BEM PENHORADO E EMBARGOS À EXECUÇÃO COM TRÂMITE NA JUSTIÇA ESTADUAL (ART. 109, § 3º, CF C/C ART. 15, I, LEI 5.010/66). PROPOSITURA DE AÇÃO PARA EXCLUSÃO DO CADIN CUMULADA COM PEDIDO INDENIZATÓRIO CONTRA O EXEQÜENTE. AUSÊNCIA DE ACESSORIEDADE ENTRE AS AÇÕES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. É certo que a delegação de que trata o art. 15, I, da Lei 5.010, de 1966, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, abrange também as ações paralelas à execução fiscal promovida pela Fazenda Pública Federal, pois quebraria toda a lógica do sistema processual distribuir a juízos diferentes a competência para a ação e a competência para a oposição. Por isso é que, por imposição do sistema, é de se entender que o juiz de direito ao qual for delegada a competência para a ação de execução, será também competente para as ações decorrentes e anexas a ela (CC 34513/MG, 1ª S., Min. Teori Zavascki, DJ de 01.12.2003).

2. Contudo, a ação para exclusão de Cadastro de Inadimplentes do Governo Federal - CADIN, cumulada com pedido indenizatório por inclusão indevida nesse cadastro, não é do tipo cautelar à ação de execução e seus respectivos embargos, assim como também não é uma ação acessória a elas. Trata-se de ação autônoma, com pedido autônomo, sem pretensão de anular atos praticados na execução ou a própria execução. O que se quer é a reparação de atos administrativos reputados ilícitos. Portanto, não há a necessária acessoriedade para que seja julgada pelo Juízo Estadual onde tramitam a execução e seus embargos.

3. Desta forma, tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para seu julgamento é da Justiça Federal.

4. Conflito conhecido e declarada a competência do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Uberlândia - SJ/MG."

(CC 62264/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2006, DJ 06/11/2006, p. 293)

**"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. COMARCA QUE NÃO POSSUI VARA FEDERAL. EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA POR JUIZ ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE NENHUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 109, § 3º, DA CF, E NO ART. 15 DA LEI 5.010/66. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 109, § 3º, da Constituição Federal, autoriza o Juiz Estadual a exercer a competência de Juiz Federal sempre que ausente vara do juízo federal na comarca, nas causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado ou nas causas permitidas em lei.

2. Atendendo ao disposto na parte final do referido § 3º do art. 109 da Constituição Federal, a Lei 5.010/66, recepcionada pela CF/88, estabeleceu as hipóteses, além daquela prevista na primeira parte do mencionado dispositivo constitucional, de exercício pelo Juiz Estadual da competência do Juiz Federal, quando se tratar de: (a) executivo fiscal da União e de suas autarquias; (b) vistorias e justificações destinadas a fazer prova perante a administração federal; (c) feitos ajuizados contra instituições previdenciárias.

3. A controvérsia dos autos não se enquadra nas hipóteses em que a Constituição Federal e a Lei 5.010/66 autorizam o exercício pelo Juiz Estadual da competência do Juiz Federal, embora a comarca não seja sede de vara do juízo federal, bem como haja interesse de empresa pública federal no feito. Isso porque a ação cautelar ajuizada pelo Município de Denise perante o Juízo da Comarca de Barra do Bugres visava à expedição pelo Tribunal de Contas estadual de certidão positiva de regularidade, além da não-inclusão da municipalidade, pela Caixa Econômica Federal, no CAUC.

4. Recurso ordinário provido, anulando-se a decisão liminar proferida pelo Juízo da Comarca de Barra do

Bugres."

(RMS 16.910/MT, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 319)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. AÇÃO AUTÔNOMA ANULATÓRIA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE QUE AUTORIZA A DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CF/88, COMBINADO COM O DISPOSTO NO ARTIGO 15, INCISO I, DA LEI Nº. 5.010/66. COMPETÊNCIA PARA PROCESSO E JULGAMENTO SOMENTE DAS AÇÕES DE EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR A ELAS DEPENDENTES. NULIDADE DA DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL. RECURSO PROVIDO. DECISÃO DE 1º GRAU ANULADA.*

1. A questão trazida aos autos diz respeito à suspensão do procedimento administrativo, relativo à NFLD de nº. 32.076.428-1, "bem como de toda e qualquer medida correlata decorrente do débito noticiado", mediante oferta de "Apólice de Dívida Pública nº. 144.484" (...), "para quitação do sobredito crédito previdenciário" (sic fls. 15/19), cuja discussão vem sendo travada na Justiça Estadual Paulista, mais precisamente perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Olímpia.

2. **A competência para processo e julgamento das causas que envolvam a participação na lide da União Federal, suas autarquias e suas empresas públicas, qualquer que seja a forma pela qual tenha algum destes entes manifestado seu interesse, por força do disposto no inciso I, do artigo 109, da Constituição Federal, é da Justiça Federal. Por outro lado, há possibilidade de delegação do exercício da competência federal à Justiça Estadual, na forma preconizada pelo parágrafo 3º, do mencionado dispositivo legal, hipóteses estas que necessariamente devem ser interpretadas restritivamente e nos exatos termos dispostos na Constituição e na lei infraconstitucional.**

3. Diante disso, há efetiva possibilidade da Justiça Estadual exercer competência federal delegada cível, sempre que no local não houver vara federal, para julgamento das causas que envolvam, de um lado, instituição de previdência social e, de outro, o segurado; bem como para o julgamento dos executivos fiscais da União e suas autarquias, hipótese esta prevista no inciso I, do artigo 15, da Lei nº. 5.010/66, recepcionada pela Constituição da República.

4. Impende salientar que, no tocante à matéria tributária - como é o caso dos autos (custeio da seguridade social) - a delegação da competência federal restringe-se ao processamento e julgamento dos feitos executivos, calcados nas respectivas certidões de dívida ativa, bem como dos embargos eventualmente propostos, na medida em que estes têm natureza jurídica híbrida, constituindo, ao mesmo tempo, meio de defesa do devedor e ação de conhecimento, mas que tem a sua competência diretamente vinculada à competência do órgão jurisdicional para análise da execução fiscal.

5. **Fora destes estritos casos, não é possível à Justiça Estadual o exercício de competência federal, pelo que a decisão agravada, proferida em processo cautelar incidental ao processo autônomo de conhecimento, de natureza, em verdade, desconstitutiva que visou à anulação do "crédito fiscal", tendo sido proferida por órgão jurisdicional absolutamente incompetente, é nula de pleno direito.**

6. Recurso de agravo de instrumento provido para anular a decisão proferida em 1º grau de jurisdição." (TRF 3ª R. AG nº 98.03.1054350, Rel. Juiz Federal convocado CARLOS DELGADO, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJF3 10/09/2008).

Dessarte, a Justiça Estadual não detém competência para o julgamento da cautelar incidental, tampouco a presente ação ordinária.

Por outro giro, em se tratando de decisão emanada de Juízo Estadual atuando em sua competência ordinária, compete ao Tribunal de Justiça Estadual que detém sobre ele jurisdição, pronunciar-se sobre a nulidade, consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA AUTORIDADE FEDERAL CHEFE DE FISCALIZAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO - ANP - LIMINAR CONCEDIDA POR JUÍZO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. ANULAÇÃO. COMPETÊNCIA PARA JULGAR O FEITO DE UMA DAS VARAS DA JUSTIÇA FEDERAL DO ESTADO DE ALAGOAS.*

1. Cuidam os autos de conflito de competência suscitado pelo TRF 5ª Região nos seguintes termos: O Juiz de Direito da Comarca de São Sebastião não tem competência para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de autoridade federal, pois tal hipótese não se encontra nas exceções previstas no § 3º do art. 109 da CF.

O Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas declarou-se incompetente para o julgamento do agravo de instrumento interposto, mas não declarou a nulidade do ato proferido pelo Juiz de Direito.

Este Tribunal, por outro lado, não tem jurisdição sobre o Juízo Estadual, para declarar, por incompetência absoluta, a nulidade da decisão agravada.

*Em resumo: a) Compete ao Juízo Federal de Alagoas processar e julgar mandado de segurança contra ato de autoridade federal, domiciliado em sua jurisdição - art. 109, VIII, CF;*

*b) compete ao eg. Tribunal de Justiça de Alagoas decidir recurso interposto contra ato de Juiz de Direito não investido de competência delegada, ainda que para declarar a nulidade do ato recorrido.*

*Diante do exposto, suscito o conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A competência para julgar mandado de segurança impetrado contra autoridade federal, in casu, o Chefe de Fiscalização da Agência Nacional do Petróleo e Gerente Regional de Administração Fazendária, é da Justiça Federal nos moldes do artigo 109, VIII, da Constituição Federal.*

*3. "A regra que confere competência à Justiça Federal para julgamento de mandado de segurança de autoridade federal não se submete à permissão constitucional de delegação à Justiça Estadual comum do art. 109, § 3º da Constituição Federal de 1988, quando inexistir Vara Federal no local de domicílio do Autor, porque se trata de competência rationae personae de natureza absoluta e indelegável."*

*4. Este Superior Tribunal de Justiça por exercer jurisdição sobre as justiças estadual e federal, possui autoridade para, ao examinar conflito de competência, anular decisão proferida por juiz absolutamente incompetente de qualquer dessas justiças.*

*5. Conflito conhecido para declarar nula a decisão proferida pelo Juízo estadual da Comarca de São Sebastião/AL e determinar a competência de uma das Varas de Justiça Federal/AL para apreciar e julgar o presente feito.*

*(CC 85.217/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 173)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE FALSO TESTEMUNHO PRATICADO PERANTE JUÍZO ESTADUAL IMBUÍDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. ANULAÇÃO DE ATOS DECISÓRIOS. TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

*1. É de competência da Justiça Federal o julgamento de crime de falso testemunho praticado perante juízo estadual investido, por delegação, na jurisdição federal.*

***2. O Tribunal Regional Federal não possui competência para apreciar, em grau de recurso, decisões proferidas por juízes estaduais em suas competências ordinárias.***

*3. Reconhecida a incompetência da Justiça Estadual pelo Tribunal de Justiça, a este cabe, antes de encaminhar o feito à competência da Justiça Federal, decretar a nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo incompetente.*

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. (CC 47.782/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2007, DJ 09/04/2007, p. 223)*

Por esses fundamentos, encontrando-se a decisão impugnada em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC, para determinar a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003338-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ASSOCIACAO DE PREVENCAO ATENDIMENTO ESPECIALIZADO E  
INCLUSAO DA PESSOA COM DEFICIENCIA DE RIBEIRAO PIRES  
ADVOGADO : SP118776 WILLIAM TULLIO SIMI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

No. ORIG. : 00033384920074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Apelação (fls 818/826) interposta por ASSOCIAÇÃO DE PREVENÇÃO, ATENDIMENTO ESPECIALIZADO E INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA DE RIBEIRÃO PIRES contra sentença por meio da qual foi julgada improcedente a ação de rito ordinário (fls. 801/814) por meio da qual pretende seja declarada correta a prestação de contas administrativa e que o ente público seja condenado a pagar a diferença entre o valor aprovado e o liberado.

Após a subida do feito, às fls. 866/867, a apelante desistiu do recurso e requereu o levantamento do valor depositado neste feito, na medida em que teria quitado integralmente sua dívida junto ao Ministério da Saúde.

Determinei a manifestação da União Federal, especialmente sobre a questão da restituição requerida, a qual foi acostada à fl. 872, no sentido de que **não se opõe à pretensão**, pois, conforme os documentos que acostou (fls. 873/896), encaminhados pela Divisão de Convênios do Ministério da Saúde, a requerente pagou R\$ 166.241,16, acrescido de correção de R\$ 467,99, de forma que nada mais deve ao erário. Ressalvou apenas que, após a baixa dos autos, irá dar início à cobrança da sucumbência.

Decido.

Homologo a desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos, à vista do pedido de fls. 866/867 e da procuração com poderes específicos para esse fim acostada à fl. 865.

No que toca ao pedido de levantamento, verifica-se que a autora efetivamente realizou em 25.07.08 depósito à ordem da Justiça Federal de R\$ 96.160,44 (fl. 732), do qual a União se declarou ciente à fl. 736. Assim, considerada a homologação da desistência do apelo, bem como a concordância da apelada por inexistência de pendência com erário, **defiro o pedido de levantamento do montante mencionado.**

Providencie a Subsecretaria o necessário para o cumprimento.

Intime-se e, oportunamente, remeta-se ao primeiro grau.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003711-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003711-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ALESSANDRA CAVALCANTE ALVES  
ADVOGADO : SP185163 ANGELO ANDRADE DEPIZOL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00647022820114036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Alessandra Cavalcante Alves (fls. 02/09) contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito, cobrança decorrente de multa administrativa (fls. 37/42).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 47/48).

Contraminuta às fls. 50/54.

É o relatório.

Decido.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve demonstrar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, bem como o § 1º do artigo 525 do mesmo diploma legal determina que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.*

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.*

*Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

[...]

*§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais*

*In casu*, verifica-se que a agravante requereu a concessão do benefício da justiça gratuita no processo originário, mas seu pedido não foi apreciado pelo juízo *a quo*. Assim, ao não requerer a assistência judiciária em seu rol de pedidos listados na inicial do agravo, bem como por não apresentar qualquer comprovação de recolhimento, faz-se imperioso que o recurso seja considerado deserto. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO E CUSTAS JUDICIAIS. RECOLHIMENTO POSTERIOR À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. PRECEDENTES.**

**1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente.**

**2. Não obstante o inconformismo apresentado neste regimental, evidencia-se que a parte agravante não apresentou qualquer argumento capaz de infirmar a decisão monocrática que pretende ver reformada, razão pela qual há de ser mantida.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)**

(AgRg no Ag n.º 1.252.989/AL, Quinta Turma do STJ, Relator Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, julgado em 28/02/2012, DJe em 15/03/2012)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhe-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

André Nabarrete

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008848-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GUERINO SEICENTO TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00000481320144036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem concessão do efeito suspensivo.

Inconformado, pugna o embargante, ora agravante, pela atribuição do efeito suspensivo.

Decido.

A questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC.

Na ocasião do julgamento do REsp 1272827, restou assentado que: a) inexistente previsão na Lei nº 6.830/80 a conferir efeito suspensivo aos embargos - a atribuição de tal efeito decorria inicialmente por construção doutrinária e, após, subsidiariamente ao CPC com a edição da Lei nº 8.953/1994; b) vigente a atual redação do art. 739-A do CPC, verifica-se que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos é medida excepcional, a ser deferida mediante o exame cumulativo da relevância dos fundamentos expendidos pelo embargante, da possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação e da existência de garantia suficiente e; c) ante a previsão expressa na LEF (art. 16, §1º), lei especial, não se admite os embargos à execução fiscal sem garantia. Confirma-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com

*derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.*

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito s suspensivo s aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rei. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rei. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rei. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)."

Disto resulta que são requisitos indispensáveis à concessão do efeito suspensivo: 1º) requerimento expresso do executado ao juiz da execução pleiteando o efeito suspensivo e fundamentando suas razões de pedir quanto à presença do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e 2º) garantia do juízo em valor suficiente.

Sem a garantia do juízo, aplicável o §1º do art. 16 da Lei 6.830/80, tal como previsto no recurso repetitivo proferido pela Primeira Seção do STJ, não são admissíveis os embargos à Execução.

No caso em comento, a execução se encontra garantida, tendo o embargante oferecido à penhora bem móvel - Um veículo M. BENZ de 44 lugares - avaliado em R\$ 40.000,00, valor superior ao débito exequendo, o qual "aparentemente" foi aceito pela exequente, tendo ainda requerido expressamente a atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

Desta forma, diviso presente neste juízo sumário motivo para reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013447-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : DAIRY PARTNERS AMERICAS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080633720144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para determinar à autoridade coatora que (fls. 258/264):

- a) proceda à análise e conclusão dos pedidos administrativos de restituição discutidos nos autos e protocolados pela impetrante há mais de 360 dias e, no caso de apuração de crédito, que proceda ao ressarcimento do crédito reconhecido com atualização pela taxa SELIC desde a apresentação dos pedidos até a data do efetivo pagamento;
- b) se abstenha de realizar a compensação de ofício dos créditos que venham a ser reconhecidos no pedido de ressarcimento discutido nos autos com débitos que estejam com a exigibilidade suspensa.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) não se verifica a omissão administrativa alegada pela agravante, na forma do artigo 24 da Lei n.º 11.457/07, um vez que o processo administrativo está em curso e a fiscalização aguarda a resposta da impetrante à intimação, para apresentar esclarecimentos complementares e documentos fiscais relativos ao crédito pleiteado, cuja ciência se deu, em 27.05.14, ou seja, somente não foi concluído por falta de apresentação de documentos pela impetrante;
- b) os pedidos de ressarcimento somente não foram decididos pela autoridade fiscal, em razão de que a agravada não apresentou documentos essenciais para análise do crédito pleiteado;
- c) a autoridade administrativa age em estrito cumprimento da lei (artigo 10, inciso VII e X, da Lei n.º 8.429/92), de seu dever legal por meio da realização de diligências imprescindíveis para a verificação do crédito alegado pela recorrida, que tem sido intimada no procedimento fiscal, o que denota a observância da ampla defesa e do contraditório;
- d) se não há omissão, resta afastada a mora e a aplicação da taxa SELIC na correção do suposto montante a ser restituído;
- e) a utilização da taxa SELIC é expressamente vedada para a atualização do eventual saldo credor da agravada, conforme dispõe o artigo 13, c.c. o artigo 15, inciso VI, ambos da Lei n.º 10.833/2003;
- f) é expressamente vedada a taxa SELIC, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei n.º 9.250/95. Somente tem aplicação para correção do indébito quando se trata de pagamento indevido ou a maior sem previsão legal para que incida sobre o ressarcimento do saldo credor do PIS e da COFINS;
- g) é possível a compensação de ofício de eventual crédito da agravada com seus débitos perante o fisco, ainda que a exigibilidade esteja suspensa, a teor do artigo 73, parágrafo único, da Lei n.º 9.430/96, dado que somente os débitos parcelados com garantia não serão objeto desse procedimento.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação, consoante explicitado, e do *periculum in mora* decorrente da grave e irreparável lesão à defesa do crédito da União e violação à lei e à Constituição Federal. Subsidiariamente, caso mantida a decisão, requer que o prazo de 60 dias seja contado a partir da conclusão da instrução do procedimento fiscal MPF-D n.º 08.1.80.00-2013-00056-2.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu o seguinte argumento ao requerê-lo (fl. 06, verso):

*"Com efeito, a manutenção da decisão atacada implica GRAVE E IRREPARÁVEL LESÃO À DEFESA DO CRÉDITO DA UNIÃO, violando a lei e a Constituição Federal.*

*Na verdade, é o interesse público que, in casu, está exposto a risco, pois com a execução da r. decisão agravada garante-se o interesse individual e sobrecarrega-se o interesse público. Optar pelo interesse particular em detrimento do interesse da coletividade significa caminha na contramão da juridicidade.*

*Como o dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Magna Carta nas disposições constitucionais que consagram a SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO.*

*Em razão de tudo quanto foi dito, a decisão agravada precisa ser corrigida de imediato, a fim de que o prejuízo para o erário público não se agigante ainda mais."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a execução fiscal terá prosseguimento quanto ao crédito remanescente, o que dará a oportunidade de a exequente diligenciar na busca do seu crédito. Assim, não se demonstrou a iminência da alegada lesão grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Por fim, quanto ao pedido subsidiário, para que o prazo de 60 dias seja contado a partir da conclusão da instrução do procedimento fiscal MPF-D n.º 08.1.80.00-2013-00056-2, verifica-se que carece de relevância, uma vez que o termo de intimação fiscal, da qual a agravada tomou ciência, em 27.05.2014, estabelece de maneira clara a solução para a análise do pleito de ressarcimento, no caso de não apresentação dos documentos requeridos no prazo estabelecido (fls. 19/20).

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

2014.03.00.016262-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
 AGRAVANTE : COOPERATIVA DE CREDITO DOS PRODUTORES RURAIS E  
 EMPRESARIOS DO INTERIOR PAULISTA SICCOB SP COCRED  
 ADVOGADO : SP068739 CLOVIS APARECIDO VANZELLA  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
 PARTE RÉ : GALO BRAVO S/A ACUCAR E ALCOOL e outro  
 : AGROPECUARIA ANEL VIARIO S/A  
 ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA e outro  
 PARTE RÉ : DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e outro  
 : HAMILTON BALBO  
 ADVOGADO : SP155165 TIAGO MACHADO CORTEZ e outro  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
 No. ORIG. : 00008613720134036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em autos de ação pauliana cumulada com declaratória de simulação fraudulenta e desconstitutiva de atos jurídicos, ajuizada pela União (FAZENDA NACIONAL) contra GALO BRAVO S/A ACUCAR E ALCOOL, AGROPECUARIA ANEL VIARIO S/A, COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA - SICCOB/SP - COCRED, DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e HAMILTON BALBO, rejeitou as preliminares arguidas em contestação pela ré, ora agravante, COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA - SICCOB - COCRED, nos seguintes termos:

"Fls. 1.341/1.345, 1.346/1.355, 1.357/1.367, 1.368/1.385 e 1.435/1.436: 1. Reputo inequívoco o interesse jurídico e econômico da União na presente demanda e **reafirmo** a competência da Justiça Federal. Verifico que a cooperativa de crédito (Sicoob-Cocred) concedeu empréstimo vultoso (**R\$ 9,8 milhões**) a empresas com péssima saúde financeira (Galo Bravo e Anel Viário), lastreado por garantias pouco eficazes, desatendendo à lógica e às boas práticas do mercado. Constatado o inadimplemento dos tomadores, a instituição financeira - ao invés de tomar providências para reaver o que foi emprestado - aumentou a exposição de seus ativos para os mesmos devedores, adquirindo créditos e garantias pertencentes a terceiros - praticamente triplicando a dívida em aberto. Sob muitos aspectos, esta decisão **não se justificaria**, a menos que o propósito seja e aos recursos que o sistema constitucional lhes outorga. Desnecessário dizer que não se deve argumentar com princípios e regras do direito privado, porquanto os negócios impugnados envolvem efetivo risco de lesão aos cofres públicos. Ademais, não existe qualquer inconsistência ou contradição na petição inicial, que atende aos requisitos legais: é fácil perceber que os réus compreenderam perfeitamente o que está sendo pleiteado e, até o presente momento, vêm se defendendo, sem restrições. Não falta interesse de agir ao autor, na sua dupla acepção. A via pauliana é adequada para o caso, que está a exigir solução no campo do direito público. Além disto, a demanda é necessária, diante dos riscos e evidências demonstrados. De igual modo, o pólo passivo encontra-se bem constituído: direta ou indiretamente, todos os réus são responsáveis pelas operações impugnadas e parecem ter imaginado um cenário jurídico no qual todos saem ganhando - menos a União. Também não existe coisa julgada: a legitimidade das adjudicações, e das transações onerosas, constituem parte do objeto desta ação - que está lastreada na defesa do interesse público - e são passíveis de anulação. Ademais, não há prova de que os atos impugnados estejam acobertados por sentença trânsita em julgado. Por fim, observo que o exame da existência da fraude e dimensão do dolo constitui matéria de mérito, a ser examinada na sentença. 2. **Indefiro** a produção de prova oral, pois todas as questões podem ser resolvidas com análise de documentos. Testemunhos conduziram os debates para o subjetivismo, pouco contribuindo para a solução do caso. 3. Por ora, **indefiro** a realização de prova pericial. Faculto as partes, no prazo sucessivo de dez dias, a juntada de demonstrações financeiras completas (exercícios compatíveis com os fatos) e outros documentos pertinentes para a total elucidação da controvérsia, segundo seus pontos de vista. Na impossibilidade de fazê-lo, justificativas devem ser apresentadas para eventual pleito de requisição de informações pelo Juízo. 4. Após, conclusos. P. R. Intimem-se."

Posteriormente, os embargos de declaração interpostos pelos réus, restaram rejeitados aos seguintes fundamentos: *"Trata-se de embargos declaratórios interpostos pelos réus (fls. 1.251/1.259, 1.261/1.270 e 1.271/1.276) em face da decisão interlocutória de fls. 1.248/1248-v. Alega-se, em resumo, ter havido omissões e contradição quanto aos seguintes pontos: competência da Justiça Federal, interesse de agir, coisa julgada, inépcia da inicial, pedido de produção de provas, situação econômico-financeira das empresas Galo Bravo e Anel Viário, impossibilidade jurídica do pedido e formação de litisconsórcio passivo. É o relatório. Decido. A decisão embargada apreciou integralmente as questões preliminares, explicitando as razões pelas quais reconhece interesse jurídico e econômico da União no feito. Em todos os pontos referidos, não existem vícios ou deficiências de lógica no decurso, que resolveu questões processuais pendentes, viabilizando o prosseguimento da ação pauliana, sem alterar o decreto de indisponibilidade dos bens (fls. 479/481-v). Também estão claros os motivos pelos quais se vislumbrou a ocorrência dos negócios simulados e a responsabilidade de cada um dos réus, pelos graves riscos impostos aos cofres públicos. No que interessa, todas as alegações foram examinadas pela decisão interlocutória, nada remanescendo a impedir ou dificultar a continuidade da lide. Acrescento que o Juízo não está obrigado a dissertar sobre cada uma das alegações, esgotando os temas, como se fosse parecerista ou doutrinador. O importante é que as decisões judiciais (concisas ou não) apontem os fundamentos de Direito e as partes possam se insurgir contra eles, garantindo o devido processo legal. A este respeito, nada de irregular existe no ato impugnado. Acrescento que o indeferimento da prova pericial não é definitivo e está a depender - conforme expresso na decisão embargada - de elementos contábeis e financeiros a serem colhidos. Assim, com o devido respeito aos argumentos expostos pelos embargantes, **não existem** omissões, obscuridade ou contradição, sanáveis nesta via. Ante o exposto, **conheço** dos embargos declaratórios e, no mérito, **nego-lhes** provimento. Fls. 1.260/1260v: manifestem-se os agravados (art. 523, 2º do CPC). P. Intimem-se."*

Irresignada, alega a agravante falta de interesse de agir da autora União (Fazenda Nacional) vez que todos os débitos tributários das co-rés Galo Bravo e Anel Viário estão com a exigibilidade suspensa em virtude da adesão das empresas ao parcelamento REFIS DA CRISE instituído pela Lei nº 11.941/2009, o qual vem sendo regularmente adimplido, razão pela qual deve ser decretada a carência da ação, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, incisos I e VI, do CPC, condenando-se a agravada em custas e honorários advocatícios.

Sustenta a incompetência absoluta da Justiça Federal para decidir sobre os atos ou fatos jurídicos (empréstimos) efetivados entre a agravante Cocred e a co-ré Agropecuária Anel Viário, posto que estes foram discutidos e analisados e decididos pelos Juízos de Direito das 2ª e 3ª Varas Cíveis da Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho-SP, onde se processaram as execuções para suas cobranças, atos (adjudicações) que a agravada tenta anular por suposta ocorrência de fraude e simulação, devendo os autos ser remetidos ao Foro Estadual de Sertãozinho ou, alternativamente, à Egrégia 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto-SP, consoante a regra dos arts. 94, 108 e 486 do CPC e art. 114 da Constituição Federal.

Aduz a inadequação da via eleita, vez que a ação pauliana não é remédio processual hábil para amparar a pretensão da autora, ao menos em relação aos imóveis de matrículas nºs. 95.638 e 5.262, ambas do 1º CRI de Ribeirão Preto/SP, os quais não foram dados em pagamento à agravante, mas adjudicados judicialmente por esta, junto à Justiça do Trabalho e Estadual, mediante o pagamento integral do preço da avaliação, sendo que a União deveria ter se utilizado do remédio jurídico previsto no art. 486 do CPC, o que não ocorreu na hipótese, razão pela qual deve ser decretada a carência da ação com a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, incisos I e VI, do CPC, condenando-se a agravada nos consectários legais.

Em seus argumentos alega a inépcia da inicial ante a inexistência de causa de pedir em relação às dações em pagamento realizados com base nos créditos adquiridos pela agravante junto a outras instituições financeiras; bem como por cumular pedidos incompatíveis entre si, na medida em que a União deveria ter ajuizado ação específica para desconstituir cada negócio jurídico entabulado entre a agravante e a Anel Viário perante o juízo onde foi e é processada sua execução; ausência de relação entre a Destilaria Alexandre Balbo Ltda, o Sr. Hamilton Balbo e as transações efetivadas pela agravante junto à Anel Viário, de modo que devem ser acolhidas as preliminares arguidas em contestação para indeferir a inicial em relação à agravante, nos termos do art. 295, inciso I, e seu Parágrafo Único, inciso IV, do CPC.

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

Decido.

A União ajuizou Ação Pauliana contra GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL, AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A, COOPERATIVA DE CRÉDITO DOS PRODUTORES RURAIS E EMPRESÁRIOS DO INTERIOR PAULISTA - SICOOB, DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA e HAMILTON BALBO, objetivando anular as dações em pagamento feitas pela Anel Viário em favor da COCRED dos imóveis objetos das matrículas nºs 94.401, 94.402 e 94.403 do CRI da Comarca de Ribeirão Preto/SP e matrícula nº 6.217 de Jardinópolis, bem como as alienações e adjudicações judiciais de outros bens imóveis pela Cooperativa de Crédito na Execução de Título Extrajudicial nº 597.01.2010.014824-8/000000-000 junto à Justiça Estadual e Reclamação Trabalhista nº 0079400-39.2005.5.15.0004 em trâmite na 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto/SP. Afirmou ser

credora de dívida no montante de R\$ 110.321.249,76, atualizado até janeiro/2013, afora os débitos trabalhistas e fiscais da Fazenda Estadual. Narrou que as empresas GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL e AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A alienaram parte de seu patrimônio para os demais requeridos, sendo o patrimônio remanescente das referidas empresas - área de 267,21 alqueires, avaliada em R\$ 26.721.000,00 - insuficiente para o adimplemento integral do crédito fiscal.

Processado o feito com a indisponibilidade dos bens imóveis objeto da discussão, a ré Cooperativa de crédito dos Produtores Rurais e Empresários do Interior Paulista SICOOB/SP - COCRED apresentou contestação arguindo em preliminares: falta de interesse de agir da União; suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do parcelamento efetivado na via administrativa; inadequação da via eleita; incompetência do juízo para decidir sobre os atos, tidos por fraudulentos; inépcia da inicial; inexistência de fraude e simulação nos negócios jurídicos firmados com a Agropecuária Anel Viário. As preliminares foram todas afastadas pelo magistrado de primeiro grau. A agravante vem a juízo pleitear a reforma da decisão impugnada.

A decisão agravada no tocante à competência da Justiça Federal para processamento de julgamento da ação paulina não merece reforma.

Isso porque, a competência da Justiça Federal vem expressa no art. 109, inciso I, da Carta Constitucional sendo aferida em razão das pessoas partícipes da relação processual, quais sejam, a União, suas autarquias e empresas públicas federais. Ressalvou-se, contudo, em razão da matéria, a falência, o acidente do trabalho, as lides sujeitas às Justiças Trabalhista e Eleitoral, prevendo-se, ainda, o exercício jurisdicional supletivo dos Juízos Estaduais, em não havendo órgão da Justiça Federal competente na localidade.

Tal participação restringe-se às hipóteses onde aquelas pessoas jurídicas figurem como autoras, rés, assistentes ou oponentes (art. 109, I, da Constituição), justamente o que ocorre no presente caso.

Confira-se.

*"...Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho..."*

Doutro tanto, não se cuidando aqui de execução fiscal resta claro a sintonia da Ação Pauliana, via processo de conhecimento (declaratória) ter trâmite em Vara da Justiça Federal.

Sequer possível qualquer reunião de feitos. Nesse sentido, assim se manifestou recentemente a Segunda Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.*

*1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.*

*2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos.*

*3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.*

*4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara Especializada em Execuções Fiscal, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidiu esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205.*

*5. Competência do juízo suscitado.*

*(CC - 10259 (Processo 2007.03.00.052741-9/SP), Segunda Seção, Rel. Juiz Lazarano Neto, por maioria, Dj. 09/11/2007, Pág. 473)."*

Portanto, viável o ajuizamento da ação pauliana perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

É indubitável, noutra espia, o interesse de agir da União Federal, interesse este objeto de percuciente análise pelo magistrado, em uma visão exauriente dos fatos ocorridos a desaguar em indícios de simulação e fraude.

Não merece respaldo a cômoda alegação de que está suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão da adesão das empresas Galo Bravo e Anel Viário ao parcelamento REFIS DA CRISE, instituído pela Lei nº 11.941/2009. Pode-se mencionar a manifestação de folhas 1287/1288 da Fazenda Nacional onde relaciona inúmeras inscrições na Dívida Ativa no montante de R\$ 16.670.388,89, sem qualquer suspensão da exigibilidade dos débitos. Ademais a Cooperativa de Crédito Sicoob-Cocred concedeu empréstimo vultoso (**R\$ 9,8 milhões**) a duas empresas, não se sabe se associadas, com situação financeira instável no mercado, Galo Bravo e Anel Viário, sem garantias idôneas, disto resultando em inadimplemento ao tomador. Ao contrário da lógica a Cooperativa continuou a financiar as inadimplentes, aceitando inclusive garantias de terceiros.

Ante a tal situação os fatos narrados na exordial estão coerentes com o pedido e causa de pedir e permitiram a

defesa dos réus, ora em apreciação.

Insta recordar que a União ocupa o lugar de credor preferencial, com créditos de cento e dez milhões e corre o risco de nada receber ante as operações triangulares, nas quais todos os réus são participes, quais sejam, adjudicações dos bens de terceiros (devedores da União) a título de pagamento de empréstimos a outra pessoa jurídica.

Os atos jurídicos decorrentes de vício de vontade podem ser perfeitamente anulados acaso se comprove a cumplicidade para fraudar outros credores, mesmo após sentença transitada em julgado, consoante legislação vigente. Assim, importa sejam esclarecidos todos os fatos traçados pela União, verifique-se a presença ou não de prejuízos ao recebimento de débitos por outros credores, tudo acompanhado da devida defesa dos réus.

Mantenho o indeferimento de prova oral, pois a matéria deve ser comprovada via documental e, quiza pericial cujo deferimento ou não foi postergado.

Quanto à preliminar de inadequação da via eleita, ela não procede, pois dos fatos acima descritos, resultou em adjudicações e dações que em tese trazem prejuízo aos créditos a receber pela União, sendo a Ação Pauliana, cumulada com declaratória, hábil para desconstituir atos jurídicos, contra Galo Bravo, Anel Viário, Cooperativa de Crédito dos Produtores - SICOOB/SP - COCRED, Destilaria Alexandre Balbo e pessoa física Hamilton Balbo, se a intenção da autora é anulação das dações em pagamento e adjudicações dos bens imóveis descritos nas matrículas nºs 5.262, 94.401, 94.402, 94.403 e 95.638, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto e matrícula nº 6.217, do CRI de Jardinópolis.

Nesse sentido:

*"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO PAULIANA. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES DE IMÓVEIS QUE PERTENCIAM AOS DEVEDORES. ANULAÇÃO DE COMPRA DE IMÓVEL POR TERCEIROS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DA PROCEDÊNCIA AOS QUE AGIRAM DE MÁ-FÉ, QUE DEVERÃO INDENIZAR O CREDOR PELA QUANTIA EQUIVALENTE AO FRAUDULENTO DESFALQUE DO PATRIMÔNIO DO DEVEDOR. PEDIDO QUE ENTENDE-SE IMPLÍCITO NO PLEITO EXORDIAL.*

*1. A ação pauliana cabe ser ajuizada pelo credor lesado (eventus damni) por alienação fraudulenta, remissão de dívida ou pagamento de dívida não vencida a credor quirografário, em face do devedor insolvente e terceiros adquirentes ou beneficiados, com o objetivo de que seja reconhecida a ineficácia (relativa) do ato jurídico - nos limites do débito do devedor para com o autor -, incumbindo ao requerente demonstrar que seu crédito antecede ao ato fraudulento, que o devedor estava ou, por decorrência do ato, veio a ficar em estado de insolvência e, cuidando-se de ato oneroso - se não se tratar de hipótese em que a própria lei dispõe haver presunção de fraude - , a ciência da fraude (scientia fraudis) por parte do adquirente, beneficiado, sub-adquirentes ou sub-beneficiados.*

*2. O acórdão reconhece que há terceiros de boa-fé, todavia, consigna que, reconhecida a fraude contra credores, aos terceiros de boa-fé, ainda que se trate de aquisição onerosa, incumbe buscar indenização por perdas e danos em ação própria. Com efeito, a solução adotada pelo Tribunal de origem contraria o artigo 109 do Código Civil de 1916 - correspondente ao artigo 161 do Código Civil de 2002 - e também afronta a inteligência do artigo 158 do mesmo Diploma - que tem redação similar à do artigo 182 do Código Civil de 2002 -, que dispunha que, anulado o ato, restituir-se-ão as partes ao estado, em que antes dele se achavam, e não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente.*

*3. "Quanto ao direito material, a lei não tem dispositivo expresso sobre os efeitos do reconhecimento da fraude, quando a ineficácia dela decorrente não pode atingir um resultado útil, por encontrar-se o bem em poder de terceiro de boa-fé. Cumpre, então, dar aplicação analógica ao artigo 158 do CCivil [similar ao artigo 182 do Código Civil de 2002], que prevê, para os casos de nulidade, não sendo possível a restituição das partes ao estado em que se achavam antes do ato, a indenização com o equivalente. Inalcançável o bem em mãos de terceiro de boa-fé, cabe ao alienante, que adquiriu de má fé, indenizar o credor." (REsp 28.521/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/1994, DJ 21/11/1994, p. 31769)*

*4. Recurso especial parcialmente provido.*

*(REsp 1100525/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 23/04/2013)."*

A petição inicial é inepta que presentes quaisquer dos requisitos contidos no art. 295 parágrafo único do CPC. No caso, o pedido e a causa de pedir estão perfeitamente delineados; a narração dos fatos é coerente deduzindo premissas a desaguar na conclusão; o pedido não encontra nenhum proibitivo na lei nem os réus indicaram a norma legal violada; e, os pedidos são compatíveis entre si, entrelaçando-se com os fatos e as deduções. Acresça-se que acaso demonstrada a prática de negócios jurídicos simulados e fraudulentos, além da existência de *consilium fraudis*, a conclusão culminará com a declaração de nulidade das execuções de título extrajudicial ajuizadas pela Cooperativa para cobrança de dívidas das empresas Galo Bravo e Anel Viário e atos posteriores, inclusive as penhoras e adjudicações realizadas pela agravante tanto na Justiça do Trabalho quanto na Justiça Estadual.

No mais, os argumentos trazidos de negativa de fraude contra credores e simulação nos negócios jurídicos

firmados com a Agropecuária Anel Viário, a matéria relaciona-se com a instrução probatória, onde os réus terão oportunidade através de provas documentais e talvez periciais a demonstrar que das operações financeiras não resultou fraude ou simulação, bem como não teria acarretado na alienação de quase a totalidade do patrimônio das empresas GALO BRAVO S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL e AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A (grandes devedoras), inclusive indicando quais bens remanescem para prover a quitação integral do crédito tributário. Isto porque em tendo a União apontado um único imóvel remanescente das empresas envolvidas - avaliado em R\$ 26.721.000,00 - insuficiente para satisfação integral do vultuoso débito fiscal no valor de R\$ 110.321.249,76, em 01/2013, afora os débitos trabalhistas e fiscais estaduais, mesmo porque na contestação não há qualquer manifestação quanto à existência de outros bens livres e desembaraçados das empresas agravadas (Galo Bravo e Anel Viário) para satisfação das dívidas fiscais.

Ante o exposto, afasto as preliminares da contestação, mantendo a decisão agravada, para o prosseguimento do feito.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016592-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016592-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : AKZO NOBEL LTDA e outro  
ADVOGADO : SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA e outro  
SUCEDIDO : R MONTESANO S/A TINTAS WANDA  
AGRAVADO(A) : CLARIANT S/A  
ADVOGADO : SP222641 RODNEY ALVES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06636917519854036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de compensação formulado pela União com base nos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da CF/88, introduzidos pela EC 62/2009, nos seguintes termos:

*"Diante do recentemente decidido pelo c. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nº 4357 e 4425, indefiro o requerimento de compensação de créditos. Decorrido o prazo para eventuais recursos, cumpra-se a parte final da decisão de fl. 730. Int."*

Inconformada, pugna a ré União, ora agravante, pela aplicação da Emenda Constitucional nº 62/09, a fim de ser autorizada a compensação de débitos existentes contra as autoras AKZO NOBEL LTDA E CLARIANT S/A., conforme previsto nos §§9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, ressaltando ter o STF asseverado que, até a modulação dos efeitos do julgado em sede das referidas ADIs, os pagamentos de precatórios devem ser realizados na mesma sistemática até então vigente.

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A questão atinente à inconstitucionalidade das alterações trazidas pela EC nº 62/2009 (§§ 9º e 10 do art. 100 da CF) foi objeto de exame pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento conjunto das ADIs nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, de modo que a compensação de débitos fiscais com créditos de precatório não encontra mais guarida no ordenamento jurídico.

Confira-se:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.*

- 1. A Constituição Federal de 1988 não fixou um intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação para fins de aprovação de emendas à Constituição (CF, art. 62, §2º), de sorte que inexistente parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira.*
- 2. O pagamento prioritário, até certo limite, de precatórios devidos a titulares idosos ou que sejam portadores de doença grave promove, com razoabilidade, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e a proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), situando-se dentro da margem de conformação do legislador constituinte para operacionalização da novel preferência subjetiva criada pela emenda constitucional nº 62/2009.*
- 3. A expressão "na data de expedição do precatório", contida no art. 100, §2º, da CF, com redação dada pela EC nº 62/09, enquanto baliza temporal para a aplicação da preferência no pagamento de idosos, ultraja a isonomia (CF, art. 5º, caput) entre os cidadãos credores da Fazenda Pública, na medida em que discrimina, sem qualquer fundamento, aqueles que venham a alcançar a idade de sessenta anos não na data da expedição do precatório, mas sim posteriormente, enquanto pendente este e ainda não ocorrido o pagamento.*
- 4. O regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput).*
- 5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).*
- 6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora*

incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.

7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.

8. O regime "especial" de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09, ao veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim, viola a cláusula constitucional do Estado de Direito (CF, art. 1º, caput), o princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), o postulado da isonomia (CF, art. 5º), a garantia do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), o direito adquirido e à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).

9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte."

(ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013).

Assim, diante da manifestação do Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal, acerca da inconstitucionalidade das alterações trazidas pela EC nº 62/2009 (§§ 9º e 10 do art. 100 da CF), entendo que a pretensão de se proceder à compensação com base em dispositivos declarados inconstitucionais pelo Excelso Pretório é ilegal.

Acrescente-se que a questão da modulação dos efeitos das decisões proferidas nas ADINs nºs. 4357 e 4425 - pendente de apreciação pelo STF - não tem o condão de alterar a declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos por força da EC 62/2009, em razão da imutabilidade da decisão judicial.

Nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. DESNECESSIDADE. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Desnecessidade de intimação da Fazenda Pública para os fins do preceituado no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.

2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg na ExeMS 7387/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013)."

Todavia, no caso em comento, considerando a notícia da existência de débitos inscritos na Dívida Ativa da União em nome das agravadas AKZO NOBEL LTDA E CLARIANT S/A, conforme planilhas acostadas às folhas 250/273, de rigor pelo princípio da razoabilidade se aguardar outras informações da União quanto aos demais débitos, se inscritos ou ajuizados, porquanto, embora obstada a compensação pretendida, outros mecanismos fiscais podem ser requeridos (penhora no rosto dos autos) e, eventual levantamento tem caráter satisfativo.

Nesta ótica, defiro parcialmente o pedido suspensivo, apenas para obstar eventual levantamento do valor do precatório pelas agravadas, até a decisão final pela Turma Julgadora.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018109-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : BUSINESSNET DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP168204 HÉLIO YAZBEK e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : Servico Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro  
AGRAVADO(A) : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro  
AGRAVADO(A) : Servico Social do Comercio SESC  
AGRAVADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
PARTE RÉ : TERUKO ODA  
ADVOGADO : SP118245 ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222012920024036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Businessnet do Brasil Ltda. contra decisão que, em sede de execução, desconsiderou sua personalidade jurídica, para fins de inclusão da sócia administradora Teruko Oda, ao fundamento de que a empresa se dissolveu irregularmente, porquanto não encontrada em seu endereço quando da realização de diligência por oficial de justiça (fl. 1911). Opostos embargos de declaração (fls. 1928/1933), foram rejeitados (fls. 1941).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) foi considerada apenas a diligência negativa em São Paulo, para fins de reconhecimento da dissolução irregular, sem se levar em conta o endereço da executada na cidade de Poá, em que o mandado não foi cumprido por falta de recolhimento das despesas do oficial de justiça;
- b) o encerramento ilícito não comprova fraude, para autorizar a desconsideração da personalidade jurídica, tampouco, isoladamente, presta para o redirecionamento da execução fiscal;
- c) não prospera a inclusão dos sócios no polo passivo das execuções, uma vez que não há possibilidade de se responsabilizarem terceiros pela dívida tributária, sem que haja título executivo em nome deles;
- d) os sócios e administradores somente podem ser responsabilizados se tiverem participado do processo administrativo que discutiu a cobrança dos tributos;
- e) houve afronta ao devido processo legal, dado que a agravante não teve oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa.

É o relatório.

Decido.

Estabelecem os artigos 6º e 499, *caput*, do Código de Processo Civil:

*"Art. 6o Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."*

*"Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público."*

Por meio deste recurso pretende a recorrente reforma da decisão que determinou a inclusão da sócia Teruko Oda no polo passivo da ação. Nesse sentido, evidente sua ilegitimidade, a teor dos dispositivos anteriormente explicitados, eis que pleiteia, em nome próprio, a revisão de *decisum* do qual não sucumbiu, dado que a desconsideração da personalidade jurídica levada a efeito teve por finalidade única atingir o patrimônio pessoal da sócia, para a satisfação do crédito em cobrança. A co-executada é que teria legitimidade para recorrer. Nesse sentido, destaco posicionamento pacífico do STJ e desta corte, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS-GERENTES.*

*PRESCRIÇÃO. ART. 6º DO CPC. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA POSTULAR DIREITO DOS SÓCIOS.*

*1. Nos termos do artigo 6º do CPC "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".*

*2. A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Dessa forma, a sociedade executada não tem legitimidade para pleitear o reconhecimento da prescrição intercorrente com relação às sócias.*

*3. O reconhecimento da prescrição com relação às sócias em nada aproveita à sociedade empresária. Ausência de interesse jurídico. Recuso especial improvido.*

(STJ - RESP 201302114419, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/09/2013)

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO. PEDIDO FORMULADO PELA EMPRESA. AUSENCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL. ILEGITIMIDADE.*

*1. Nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*

*2. Inexistindo lei autorizadora, carece à empresa executada legitimidade para pleitear a exclusão de seus sócios do polo passivo do feito, já que a estes compete, exclusivamente, a defesa de seus próprios interesses.*

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

(TRF3 - AI 00239462520134030000, JUIZ CONVOCADO MARCO AURELIO CASTRIANNI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30412/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044118-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044118-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BANK OF AMERICA BRASIL HOLDINGS LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00441180820094036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 251/252. Defiro o pedido de vista, se em termos, pelo prazo legal.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005692-33.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005692-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : SANDRA CRISTINA LUCAS  
No. ORIG. : 00056923320104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 48/54, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007040-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007040-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANTONIO PEDRO SEBASTIANO e outro  
: CIPRIANO ANTONIO SAYON  
ADVOGADO : SP104676 JOSE LUIS DELBEM e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : S E S MARMORARIA IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00107008420074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 388/390, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013042-56.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013042-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL DE MATO GROSSO  
DO SUL - OAB/MS  
ADVOGADO : MS011566 DIEGO FERRAZ DAVILA  
APELADO(A) : ADEMAR FERNANDES DE SOUZA JUNIOR  
No. ORIG. : 00130425620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

A requerimento da exequente foi determinada, nos termos da decisão de fls. 48/49, a suspensão do feito pelo prazo de 12 (doze) meses, decorrido sem manifestação, conforme certificado à fl. 60. Assim, intime-se a Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de Mato Grosso do Sul - OAB/MS para que se manifeste.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012613-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012613-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : DAVID MORO FILHO  
ADVOGADO : SP175685 VANDRÉ BASSI CAVALHEIRO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : YGEIA SAUDE CONSULTORIA E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 00015850920078260272 A Vr ITAPIRA/SP

#### DESPACHO

À vista dos embargos infringentes apresentados pela União (fls. 120/125-v), intime-se o agravante para contrarrazões. Após, retornem os autos conclusos para apreciação da admissibilidade do recurso, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022104-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022104-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JACIRA DE JESUS RODRIGUES VAUGHAN  
ADVOGADO : SP089225 JOSE FERNANDO COSTA CAMARGO e outro  
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00088058120134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Jacira de Jesus Rodrigues Vaughan contra decisão que, em sede de mandado de segurança, declinou da competência para julgar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal em São Paulo/SP (fls. 15/15v).

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 103/104).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, conforme informou o Ministério Público Federal (fls. 121/128), que opinou no sentido da perda do objeto deste agravo.

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei n.º 12.016/09 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao processo principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002811-09.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUEI  
No. ORIG. : 00028110920134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 10 (dez) dias, conforme requerido pela impetrante (fls. 321/325).

Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009549-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009549-4/SP

AGRAVANTE : HENRIQUE FERRO  
ADVOGADO : SP191057 ROSANA HELENA FERRO HILF DE MORAES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00057125320124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Henrique Ferro (fls. 02/13) contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o título executivo preenche os requisitos legais e que a instituição de contribuições, com espeque no artigo 195 da CF/88, não depende de lei complementar, que somente seria exigível para novas fontes destinadas a garantir, manter ou expandir a seguridade social, na forma do §4º do mencionado dispositivo (fls. 62/63), razão pela qual não há que se falar em inconstitucionalidade da cobrança. Analisado o pedido de efeito suspensivo (fl. 70/71), adveio a contraminuta da União (fls. 73/74).

A ação originária (inicial às fls. 14/66) trata de créditos de natureza previdenciária (Lei nº 8.212/1991), de competência da 1ª Seção (contribuição social sobre aviso prévio indenizado, férias normais e respectivo terço constitucional, afastamento por motivo de doença e/ou acidente, salário maternidade). Assim, à vista das CDA (fls. 17/27) acostadas aos autos e da manifestação da União (fls. 73/74), revogo a decisão de fls. 70/71 e determino o encaminhamento dos autos à Primeira Seção, nos termos do artigo 10, § 1º, inciso I, do Regimento Interno desta corte.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para conhecer e julgar o recurso. Encaminhem-se os autos à Vice-Presidência, nos termos do artigo 281, combinado com o artigo 22, inciso III, ambos do mencionado regimento, para redistribuição a um dos eminentes desembargadores da Primeira Seção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014900-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS SOUTO e outro  
: NILTON JOSE JARDIM PEREIRA  
ADVOGADO : SP061988 CARLOS ALBERTO PEDROTTI DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
PARTE RÉ : ANTONIO APARECIDO FLORINDO  
ADVOGADO : SP120577 ANTONIO APARECIDO FLORINDO e outro  
PARTE RÉ : THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI e outro  
: USINA DE PROMOCOES E EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP299363 MAIRA GARZOTTI GANDINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00012031320124036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu a petição inicial da Ação Civil Pública pela prática de ato de Improbidade Administrativa, determinando a citação dos réus para oferecerem contestação, no prazo estabelecido em lei.

Inconformados, sustentam os agravantes a nulidade da decisão hostilizada, em vista da ausência de fundamentação, bem como inexistência de ato de improbidade administrativa.

Destarte, requerem liminarmente a reforma da r. decisão impugnada.

Decido.

Buscam os agravantes através da estreita via da liminar seja declarada nula a decisão proferida pelo Juízo Monocrático que recebeu a inicial da Ação Civil Pública, ante a ausência de fundamentação.

Evidentemente, *in casu*, não se pode adentrar no mérito da questão e, tampouco nesta decisão preambular é de se tecer comentários, prós ou contras, porquanto isso deverá ser devidamente analisado no mérito.

No caso a Ação Civil Pública foi proposta pelo Ministério Público Federal visando a condenação dos réus pela prática de Ato de Improbidade Administrativa por "suposta" burla da exigência de procedimento licitatório para a contratação pela administração pública de empresa de eventos e, conseqüentemente, de artistas consagrados pela opinião pública, acarretando prejuízo ao erário, decorrente da malversação de verbas públicas federais recebidas pelo Município de Ipaussu/SP, do Ministério do Turismo, para o custeio da 2ª Feira Industrial e o 2º Rodeio Festa. Processado o feito, na forma disciplinada pela legislação em vigor, o Juízo de Primeiro Grau entendeu presentes os requisitos legais, proferindo a decisão agravada nos seguintes termos:

*"Entendo que as provas e os indícios constantes dos autos são suficientes para autorizar a admissibilidade da presente ação. Dessarte, determino a citação dos réus para que, querendo, apresentem contestação, nos termos do art. 17, parágrafo 9º da Lei n. 8.429/92. Com as contestações, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal, e, após, voltem-me conclusos para deliberação. Intimem-se. Cumpra-se."*

A Lei de Improbidade Administrativa nº 8.429/1992, contempla as sanções aplicáveis aos agentes públicos, quando se verificar presentes atos de improbidade administrativa, conforme seu art. 12. O legislador aponta as condutas configuradoras de atos de improbidade: 1ª) aquelas a envolver o enriquecimento ilícito; 2ª) aquelas vinculadas a prejuízo ao erário; e 3ª) aquelas que atentam contra princípios da administração pública.

Como se verifica as condutas descritas na lei de improbidade administrativa podem redundar em sanções administrativas graves, inclusive na cominação de perda da função pública, como é a hipótese em comento.

A sanção administrativa se exterioriza através de pena administrativa, da qual decorre restrição no exercício de direitos individuais assegurados na Carta Magna.

Tratando-se de pena, sua aplicação submete-se a um antecedente e indispensável contraditório onde sejam assegurados todos os meios de defesa.

Sob este aspecto, verifica-se que o recebimento da ação de improbidade redundará na instauração de um procedimento investigativo, qual seja, a autorização judicial permite o início de investigação de caráter administrativo que, a final poderá atribuir aos réus uma pena restritiva ou revocatória de direitos individuais.

Disto decorre que a decisão judicial que recebe e determina prosseguimento da ação de improbidade, deve necessariamente conter os motivos de convicção do magistrado de tal consentimento. Não basta, portanto, genericamente se aludir a "fatos", sem os descrever e sem os correlacionar com as condutas descritas na lei em relação a cada um dos réus.

O ilícito administrativo, como o penal, face ao princípio da legalidade está descrito na lei. Por isto, tanto os fatos devem ser identificados como devem ser relacionados com as condutas legais descritas como ilícitos

administrativos.

A premissa em cogitação é simples: não há como se defender de fatos genéricos. Os fatos considerados relevantes pelo juiz devem ser descritos, aliados à tipificação da conduta, para permitir aos réus apresentarem a contestação. No caso, os réus apresentaram a defesa prévia em caráter geral, com base na petição inicial. Outro é o procedimento na contestação.

Donde a decisão agravada deve individualizar as condutas e os fatos de modo a permitir a ampla defesa, agora, voltada para as condutas que o magistrado entende passíveis de averiguação.

Importe anotar que a decisão inicial de apreciação do recebimento está sujeita à recurso, cabendo ao relator do agravo também aferir o prosseguimento ou não pela fundamentação trazida pelo magistrado.

Some-se ainda que fundamentação contida na decisão judicial servirá de base para o exercício do direito de defesa, na forma do art. 300 do Código de Processo Civil:

*"Compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito, com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir."*

Quando a decisão judicial mencionar "fatos" a título de respaldo para apuração de determinadas condutas, cujo desfecho pode redundar em constrição de direitos, estes fatos devem ser identificados, pois caso contrário, inviabiliza-se a defesa à medida em que não se sabe quais fatos são estes.

Relembro que o juízo de convicção advém de cada um de nós, de forma diversa. Um fato tem arestas diversas variando conforme de acordo com o interprete.

Evidentemente não se cuida de antecipação do mérito mas, de se identificar os caminhos da relação jurídica processual que irão nortear a defesa, a instrução probatória e até os recursos.

Daí o disposto no art. 93, inciso IX, da C.F., no sentido de que todas as decisões do Poder Judiciário devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade. A lei processual civil no art. 458, também assim o prescreve.

Entendo, pois, de se declarar a nulidade da decisão agravada para que outra seja proferida, com a devida fundamentação, conforme a convicção da ilustre magistrada, quiçá sucinta mas, suficientemente à justificar o recebimento da inicial e seu prosseguimento.

Desta forma, verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações dos agravantes a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Contudo, não é caso de rejeitar a petição inicial da ação de improbidade, mesmo porque o magistrado não trouxe as razões pelas quais recebeu a inicial, descabendo se suprimir um grau de jurisdição.

Pelo expendido, havendo nos autos elementos suficientes a amparar a pretensão dos agravantes, defiro parcialmente a liminar pleiteada em sede de agravo e, declarando a nulidade da decisão agravada, para todos os efeitos, determino a reapreciação quanto ao recebimento da ação civil de improbidade administrativa, com a devida fundamentação, consoante consignado nesta decisão, prosseguindo-se o feito nos seus termos ulteriores, devolvendo-se os prazos às partes.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Cumpra-se o art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vistas ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30420/2014**

00001 MANIFESTAÇÃO EM ApelReex N° 0018500-84.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018500-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA

ADVOGADO : SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : MAN 2014176494  
RECTE : BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA  
No. ORIG. : 00185008420074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da petição e documento de fls. 706/723, manifeste-se a União.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003833-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS CBC  
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00001199220134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de medida cautelar, deferiu a liminar para autorizar a garantia do débito objeto da CDA n.º 80.6.12.0366541-77 por meio de carta fiança bancária (fls. 97/100).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 157/161).

É o relatório.

Decido.

O agravo está prejudicado. É que a ação cautelar que lhe deu origem, cujo objeto é suspensão da exigibilidade do débito inscrito na CDA n.º 80.6.12.0366541-77 por meio da aceitação de carta fiança, foi julgada procedente. Assim, o provimento jurisdicional requerido neste recurso haverá de ser apreciado no âmbito de eventual apelação, porque o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente.

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00003 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0007080-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007080-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : RUSTON ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : E-MAIL 2014111724  
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038940720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Ruston Alimentos Ltda. (fls. 02/25) contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava determinação à autoridade impetrada para que procedesse à análise dos pedidos de ressarcimento de PIS e COFINS descritos na petição inicial em prazo não superior a 30 dias (38/39).

Nos termos da decisão de fls. 325/327, o pedido de tutela recursal foi deferido parcialmente.

Encaminhados os autos ao MPF, opinou o *parquet* no sentido de negar seguimento ao recurso (fls. 329/336), à vista da prolação da sentença na ação mandamental originária, cuja cópia foi encaminhada pelo juízo *a quo* e juntada às fls. 339/341.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, §3º, da Lei nº 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto. Casso a antecipação da tutela recursal, deferida parcialmente às fls. 325/327.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

2014.03.00.013486-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : ALLAN CRISTOPHER COSTA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP247614 CEZAR AUGUSTO TRUNKL MUNIZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00024571920144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para determinar à autoridade impetrada que procedesse à posse do impetrante no Cargo de Técnico I, Elétrica, para o qual foi nomeado, conforme publicação no Diário Oficial da União, Seção 3, em 02.10.2013, ao fundamento de que restou demonstrado que a graduação no curso de eletroeletrônica aparentemente exhibe qualificação mais abrangente à exigida para o cargo que postula, conforme declaração da Universidade Paulista Júlio de Mesquita (fls. 81/82).

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) são beneficiárias do ato impugnado todas as pessoas que foram classificadas depois do agravado, eis que eventual sentença de procedência atingirá sua esfera jurídica, o que caracteriza o litisconsórcio passivo necessário com a agravante, o que justifica a citação de todos, nos termos do artigo 47 e seu parágrafo único, do CPC, sob pena de extinção do feito por ausência de legitimidade processual (artigo 267, inciso IV, do CPC);
- b) o agravado participou do concurso público do DCTA n.º 001/2013 para o cargo de técnico 1, campo de conhecimento elétrica, e foi nomeado por portaria publicada no DOU, em 04.04.14;
- c) sua posse não foi possível, em virtude da impossibilidade de aceitação de substituição do curso técnico em eletricidade ou eletrônica pelo de eletroeletrônica por contrariar a previsão do edital que exige a formação específica na área apontada para o cargo, além de não observar o disposto nos artigos 9º da Lei n.º 8.691/93, 19 do Decreto n.º 6.944/2009 e 7º da Resolução CPC n.º 02/1994;
- d) o recorrido deveria ter comprovado a conclusão do ensino médio completo, bem como em curso técnico em eletricidade ou eletrônica, para a posse e exercício do cargo, o que não foi feito;
- e) há diferença na formação de técnicos e graduados (carga horária, matérias estudadas), de maneira que existem especificações, que não equivalem, com evidente distinção entre as finalidades e, em consequência, da formação;
- f) a aceitação da substituição pretendida pelo impetrante viola o princípio da isonomia;
- g) a administração limitou-se a exigir o que constava do edital e, assim, os atos praticados o foram com observância da legalidade (artigo 37, *caput*, da CF/88);
- h) os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, em razão da supremacia do interesse público sobre o particular, e o ônus da prova de sua invalidade é daquele que a invoca.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora* decorrente da posse do agravado em cargo, mesmo sem preencher os requisitos do edital por força de uma decisão provisória, em detrimento dos princípios da legalidade e da isonomia.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Constata-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

Estabelece o artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 8.666/93, *verbis*:

*"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."*

Portanto, as partes ficam vinculadas aos estritos termos do instrumento convocatório, que, *in casu*, é o Edital referente ao Concurso Público n.º 001//2013 (fls. 56/77), que estabelece a descrição de atribuições, formação e da habilitação exigida para o ingresso nos cargos em disputa. Relativamente ao de "Técnico 1", em discussão na lide, o edital exige como formação e habilitação o ensino médio completo mais o curso técnico em eletricidade ou eletrônica (fl. 58). A documentação acostada aos autos demonstra que o agravado concluiu o ensino médio e tem formação técnica em eletroeletrônica (fls. 32/33). A declaração da Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" - UNESP evidencia que o curso técnico de eletroeletrônica substituiu o técnico de eletricidade desde 1991 e permite ao formado a atuação nas áreas de eletricidade e eletrônica, as quais são exigidas pelo edital. O histórico escolar (fls. 34/35) e a descrição do curso técnico de eletroeletrônica no *site* do MEC (fl. 36) corroboram a declaração, dado que comprovam a existência de matérias ligadas à eletricidade e eletrônica durante a formação. Assim, não obstante em princípio haja uma divergência literal com o estabelecido no edital, verifica-se que a finalidade de sua exigência foi alcançada pelo agravado com a comprovação da formação em curso técnico de eletroeletrônica, eis que está apto a atuar tanto no campo da eletricidade, como no da eletrônica. Fosse a formação do candidato em curso técnico sem qualquer relação com as áreas exigidas, razão assistiria à recorrente, porém não é o caso. Não há, destarte, que se falar em violação aos princípios da legalidade (artigos 5º e 37, *caput*, da CF/88, 9º da Lei n.º 8.691/93, 19 do Decreto n.º 6.944/2009 e 7º da Resolução CPC n.º 02/1994), considerada a observância do edital, nem da isonomia, uma vez que a formação do recorrido é compatível com a dos demais candidatos aprovados logo abaixo dele e que tenham comprovado a formação em curso técnico de eletricidade ou eletrônica.

Dessa forma, ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014199-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014199-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : EUCATEX S/ A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00322750720134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Eucatex S/A Indústria e Comércio contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora sobre os dividendos a serem distribuídos aos acionistas, ao fundamento de que a recusa da exequente dos bens imóveis de terceiros dados em garantia é lícita, bem como que a quantia penhorada via BACENJUD, considerado o porte da recorrente e o crédito em cobrança, é ínfima e a divisão de dividendos demonstra saúde financeira e viabilidade para garantir os débitos fiscais em pecúnia, na forma do artigo 11 da LEF, sem prejuízo de suas atividades (fls. 371/372).

Alega-se, em síntese, que:

- a) houve nulidade por ausência de intimação da agravante acerca da decisão que recusou a nomeação de bens à penhora levada a efeito, à vista do prejuízo que sofreu, dado que poderia ter oferecido outro bem para a garantia da execução, além de ter sido determinada a constrição dos dividendos na forma de juros sobre o capital próprio;
- b) o direito de defesa e de recorrer foi violado, pois não teve oportunidade de falar a respeito da manifestação e documentos que antecederam o despacho que deferiu a recusa da penhora e nem sobre essa decisão;
- c) também se verifica nulidade por afronta ao artigo 195 do CPC, porquanto os autos permaneceram com a exequente por mais de sete meses;
- d) não se aplica ao caso o artigo 32, *a*, da Lei n.º 4.357/64, uma vez que a expressão "dividendos" foi vetada;
- e) o artigo 202 da Lei n.º 6.404/76 instituiu os dividendos obrigatórios, ou seja, uma parcela do lucro da sociedade anônima tem destinação forçada, sem que os administradores tenham discricionariedade para decidir sobre o destino de todo resultado apurado;
- f) o artigo 32, *a*, da Lei n.º 4.357/64 é incompatível com o artigo 202 da Lei n.º 6.404/76 e, portanto, foi revogado por este que é posterior;
- g) a penhora não pode prevalecer, porque não há disponibilidade para sua realização, e a distribuição dos dividendos deixa a empresa em melhores condições financeiras, o que gera confiança nos investidores e respeita o

princípio da menor onerosidade ao devedor (artigo 620 do CPC);

h) depois da deliberação em assembleia, os dividendos obrigatórios pertencem aos acionistas e constituem sua propriedade, de maneira que a penhora sobre eles não pode prevalecer;

i) a agravante tem interesse jurídico na liberação dos dividendos, razão pela qual não se aplica o artigo 6º do CPC;

j) a penhora em dinheiro de que trata o inciso I do artigo 11 da LEF pressupõe numerário certo, determinado e disponível no patrimônio da executada, o que não acontece no caso em que o numerário está indisponível, dado que se destina ao cumprimento do dever legal de distribuir os dividendos;

k) por fazerem parte do funcionamento da sociedade, a penhora sobre os dividendos não pode ser considerada como constrição de dinheiro (artigo 9º, inciso I, da Lei n.º 6.830/80), mas como do próprio faturamento da empresa, o que exige determinados requisitos que não estão presentes no caso;

l) a ordem do artigo 11 da LEF não é absoluta e pode sofrer temperamentos quando as circunstâncias do caso assim recomendarem;

m) se é certo que a execução realiza-se no interesse do credor (artigo 613 do CPC), também não é menos certo que deve ser feita do modo menos gravoso para o devedor (artigo 620 do CPC);

n) deve ser observado o princípio da proporcionalidade, que exige adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, que não são observadas no caso concreto.

É o relatório.

Decido.

## **I - Da nulidade**

Inicialmente, afasta-se a alegação de nulidade, em virtude da ausência de intimação da agravante acerca da decisão que recusou a nomeação de bens à penhora levada a efeito, uma vez que realizada concomitante com o pedido de penhora *on line* (fls. 349/353), o que demandou decisão do juízo *a quo* com diferimento do contraditório, a fim de se garantir a eficácia da medida, dado que a ação executória não pode se sujeitar à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse exclusivo do devedor de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão da exequente, que, em última análise, *in casu*, é o interesse público. Ademais, o artigo 655-A do CPC não prevê a intimação do executado para se manifestar sobre o pedido do exequente para que a penhora recaia sobre "*dinheiro em depósito ou aplicação financeira*", de maneira que não há que se falar em desrespeito ao devido processo legal. Realizado o bloqueio em valores bem aquém ao do montante devido e deferida a penhora sobre os dividendos, foram garantidos à recorrente a ampla defesa e o contraditório sem qualquer prejuízo, o que se materializa neste recurso, em que todo o seu inconformismo é analisado.

No mais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico, inclusive sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, a partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio*

**eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras** (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e

direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

**(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.**

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não

dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.

Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - grifei)

Outrossim, a permanência dos autos com exequente por mais de sete meses não implica nulidade por afronta ao artigo 195 do CPC. Apesar do vício alegado, a recorrente não demonstrou ter sofrido prejuízo em decorrência da extrapolação do prazo pela exequente, cujo interesse público que defende é que poderia ter sido prejudicado com a demora.

## **II - Da penhora sobre dividendos**

Dispõem os artigos 612, 620 e 655 e 656 do Código de Processo Civil e 11 da Lei n.º 6.830/80:

*"Art. 612. Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (art. 751, III), realiza-se a execução no interesse do credor, que adquire, pela penhora, o direito de preferência sobre os bens penhorados."*

*"Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor."*

*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

*II - veículos de via terrestre;*

*III - bens móveis em geral;*

*IV - bens imóveis;*

*V - navios e aeronaves;*

*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*

*VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos;*

*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;*

*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*

*XI - outros direitos."*

*Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora:*

*I - se não obedecer à ordem legal;*

*II - se não incidir sobre os bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento;*

*III - se, havendo bens no foro da execução, outros houverem sido penhorados;*

*IV - se, havendo bens livres, a penhora houver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;*

*V - se incidir sobre bens de baixa liquidez;*

*VI - se fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou*

*VII - se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se referem os incisos I a IV do parágrafo único do art. 668 desta Lei.*

*Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:*

*I - dinheiro;*

*II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;*

*III - pedras e metais preciosos;*

*IV - imóveis;*

*V - navios e aeronaves;*

*VI - veículos;*

*VII - móveis ou semoventes; e*

*VIII - direitos e ações.*

*§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.*

*§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.*

*§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.*

Não obstante tenham sido ofertados imóveis pela agravante (artigos 8º e 9º, inciso III, da LEF), é certo que à exequente existe a possibilidade de recusá-los por qualquer das causas previstas nos artigos 656 do Código de Processo Civil ou nos artigos 11 da Lei n.º 6.830/80 e 655 do Código de Processo Civil, anteriormente explicitados, sem que seja violada a regra da menor onerosidade para o devedor (artigo 620 do Código de Processo Civil), uma vez que a execução se opera em favor do credor e tem por finalidade a satisfação de seu crédito (artigo 612 do CPC). Nesse sentido é o recente posicionamento do STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. ART. 11 DA LEF. PRIORIDADE NA ORDEM DA PENHORA DO DINHEIRO AOS BENS MÓVEIS.**

*1. Cuidam os autos da recusa pela Fazenda de bem nomeado à penhora tanto por não atender à ordem de prioridade inserta no art. 11 da LEF quanto por sua difícil alienação.*

*2. Aduz a agravante que a recusa se faria válida se os bens ofertados para a penhora não fossem aptos a garantir o pagamento dos débitos executados, "prova essa que cabe única e exclusivamente ao fisco".*

3. A execução se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor em situação de satisfatoriedade que se encontrava antes do inadimplemento. A penhora de bens móveis figura em penúltimo lugar do rol do referido artigo, não se equiparando a dinheiro ou fiança bancária.

4. O entendimento hodierno deste Tribunal confere à Fazenda a possibilidade de recusar penhora ofertada por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag 1301180 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0073789-2 - Ministro BENEDITO GONÇALVES - T1 - PRIMEIRA TURMA - DJ: 28/09/2010 - DJe 07/10/2010)(grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.*

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

Esta corte já decidiu que, antes da distribuição dos dividendos aos acionistas, os valores correspondentes ainda pertencem à pessoa jurídica e, assim, são passíveis de penhora, na medida em que se equiparam a ativos financeiros (e não ao faturamento da empresa). Nesse sentido, destaco:

*EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. 1. Antes da distribuição dos dividendos aos acionistas os valores ainda pertencem à pessoa jurídica e, portanto, são passíveis de penhora, na medida em que equiparam-se a ativos financeiros. 2. É autorizado ao juízo o deferimento, em qualquer fase do processo, da substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária (LEF, art. 15, I). 3. A penhora observará, preferencialmente, a ordem nele estabelecida, na qual figura, em primeiro lugar, "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (CPC, art. 655, I). 4. Se a execução deve se fazer do modo menos gravoso para o devedor quando por vários meios puder promovê-la o credor, como dispõe o art. 620 do CPC, é certo que o processo "se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento", de tal sorte que "o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo." (STJ, REsp 927.025/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 12/05/2008.) 5. Agravo legal não provido.*

(TRF3 - AI 00285410420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014) (grifei)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. LEI 11.386/06. ARTIGOS 655 E 655-A CPC. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. INSUFICIÊNCIA. PENHORA DE DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS DA COMPANHIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, no sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional da medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro, esteja em depósito ou aplicação financeira. 3. Sobre o prisma legal, em que assentado o agravo de instrumento, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da validade do bloqueio eletrônico de recursos*

financeiros, conforme revelado pela ampla citação de precedentes, que comprovam, por si, a inconsistência das alegações no sentido da reforma da decisão agravada. 4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada, ou, ainda, ofensa aos princípios invocados pela agravante. 5. Também a fixação de preferência legal de penhora e sua efetivação não configuram violação do sigilo bancário ou fiscal, pois a constrição independe e não se faz com exposição de dados fiscais ou bancários, atingindo diretamente os recursos sem revelar informações sigilosas; nem se trata de hipótese de tributo a sujeitar-se ao princípio do não confisco; e, evidentemente, o livre exercício da profissão ou a proteção à família não é impedimento ao exercício do direito de constrição em execução fiscal de crédito público, que se fez, no caso concreto, em conformidade com legislação e jurisprudência, não havendo, assim, qualquer ofensa aos preceitos legais indicados. 6. Da mesma forma, diante da preferência da penhora de dinheiro e da interpretação dada ao princípio da menor onerosidade do devedor, e tendo em vista a insuficiência dos valores bloqueados pelo BACENJUD, correta a decisão que determinou a constrição complementar, até o limite para garantia integral do débito, dos dividendos destinados à distribuição aos acionistas, conforme aprovado em assembleia geral ordinária e extraordinária de 09/07/2012. 7. Consta que os valores consolidados da dívida são de R\$ 22.580.613,88 e R\$ 8.157.817,69, atualizados até 29/06/2012, tendo sido bloqueados pelo BACENJUD apenas R\$ 7.498,74, e quanto aos bens nomeados, compostos pela unidade fabril da agravante, não atendem a ordem legal, sendo relevante destacar que a penhora de dinheiro, ao contrário do que alegou a recorrente, não impede os embargos à execução nem constitui medida irreversível, visto que a conversão em renda dos valores somente é feita após o trânsito em julgado de eventual ação incidental. 8. **Como se observa, o fundamento essencial da decisão agravada foi a de que a constrição de dinheiro tem preferência legal, não tendo sido objeto de censura no particular, sendo que os dividendos a serem distribuídos são dinheiro da empresa e, como tal, passível de constrição, conforme, inclusive, mencionado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, especificamente.** Além do mais, se os dividendos fossem patrimônio de terceiros, como alegado, sequer teria a agravante legitimidade processual para defesa de direito alheio sem a respectiva autorização, estando inequívoco, portanto, que a constrição foi regular, nada havendo de inconstitucional na decisão agravada, frente aos princípios que foram referidos. 9. Por fim, a noticiada ação anulatória 0021970-91.2011.4.03.6130 - IVF de Osasco, em nada interfere na garantia da execução fiscal. 10. Agravo inominado desprovido. (TRF3 - AI 00234892720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)(grifei).

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA DE DIVIDENDOS. POSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. IMPROVIMENTO. A penhora é meio legal hábil para constrição do patrimônio do devedor e possui dupla finalidade: a) permitir ao executado o exercício pleno do direito de defesa, pela via dos embargos do devedor; b) propiciar ao exequente a satisfação integral do crédito, quando ausente resistência do devedor ou, se presente tal resistência, julgada improcedente. In casu, verifica-se que a agravante formulou pedido de penhora do crédito de R\$ 8.941.954,40 (oito milhões, novecentos e quarenta e um mil, novecentos e cinquenta e quatro reais e quarenta centavos), decorrente de demanda judicial julgada procedente em face da União, já transitada em julgado. Referida providência não restou requerida na instância de origem, não tendo ocorrido a manifestação da exequente acerca da concordância da penhora sobre aludido crédito, o que impede seu exame nesta sede. Com efeito, nos termos da Lei 6.830/80, "o executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução" (artigo 8º). Tal situação permite ao devedor a oportunidade de extinguir a execução espontaneamente ou garanti-la para que possa exercer sua defesa, e não deve ser excluída apenas pela circunstância apontada pela agravante, qual seja, o pagamento de dividendos. Não se que **não se confunde a proibição de bonificações a acionistas de pessoa jurídica (art. 32 da Lei 4.357/64) em débito com o Fisco com a penhora de valores ainda pertencentes ao executado, destinados à distribuição de dividendos. Ora, a disponibilidade jurídica ou econômica dos dividendos ocorre quando os valores deixam a pessoa jurídica, não quando esta delibera por sua distribuição.** Embora a execução deva ser processada pelo modo menos gravoso para o devedor, nos termos do art. 620 do CPC, impõe-se a manutenção da penhora sobre dividendos e valores destinados à participação nos lucros da pessoa jurídica, a fim de que o interesse público seja resguardado. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 - AI 00083048020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)(grifei)*

Da mesma forma, à vista da preferência da penhora de dinheiro, da interpretação dada ao princípio da menor onerosidade do devedor e da insuficiência dos valores bloqueados pelo BACENJUD, afigura-se correta a constrição dos dividendos destinados à distribuição aos acionistas, conforme aprovado em assembleia geral

ordinária e extraordinária, uma vez que a dívida consolidada é superior a R\$ 45 milhões e foram bloqueados pelo BACENJUD apenas R\$ 25.573,43 (vinte e cinco mil, quinhentos e setenta e três reais e quarenta e três centavos), o que é extremamente irrisório considerado o porte da empresa executada.

De outro lado, é pacífico o entendimento de que o artigo 32 da Lei n.º 4.357/65 proíbe as pessoas jurídicas com débitos não garantidos para com o fisco de distribuírem lucros e dividendos a sócios e acionistas, bem como prevê a aplicação de multa pelo seu descumprimento. Nesse sentido destaca precedente do STJ, *verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ART. 32 DA LEI 4.357/65. PESSOA JURÍDICA COM "DÉBITO NÃO GARANTIDO". DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS E DIVIDENDOS. PROIBIÇÃO QUE NÃO SE APLICA AO CASO DE PARCELAMENTO. 1. **O artigo 32 da Lei n.º 4.357/65 proíbe as pessoas jurídicas com débitos não garantidos para com o Fisco de distribuírem lucros e dividendos a sócios e acionistas, bem como prevê a aplicação de multa pelo seu descumprimento.** 2. Tendo a empresa aderido a parcelamento, a exigibilidade dos seus débitos encontra-se suspensa, nos termos do previsto no artigo 151 do Código Tributário Nacional. 3. O parcelamento não é mera suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Para aderir ao parcelamento, o contribuinte se compromete a: (a) honrar a dívida fracionadamente, com os consectários decorrentes do decurso de prazo; (b) observar todas as imposições legais aplicáveis a esse regime especial de pagamento; (c) renunciar a qualquer direito ou impugnação que possa se contrapor ao crédito tributário; e (d) desistir das ações judiciais em curso e das impugnações e recursos administrativos. 4. O crédito tributário não é garantido apenas "fisicamente", como ocorre na penhora ou no depósito, mas por outras medidas que lhe assegurem exequibilidade. No caso do parcelamento, a confissão de dívida constitui o crédito eventualmente ainda não lançado, que poderá ser inscrito em dívida ativa e cobrado judicialmente em caso de inadimplemento. Contra o crédito assim constituído e cobrado não caberá, em tese, impugnações de mérito, já que se exige renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Ademais, a dívida objeto do parcelamento é atualizada e sobre ela incidem os encargos da mora, sem qualquer prejuízo de ordem temporal ao Fisco. 5. A pessoa jurídica não pode ser impedida de distribuir lucros e dividendos a sócios e acionistas quando está em situação de regularidade com o fisco, o que ocorre quando cumpridos os termos do parcelamento. 6. Caso o parcelamento seja descumprido, nada impede que, a partir da exclusão do contribuinte desse regime especial de pagamento, seja vedada a distribuição de lucros e dividendos, até que outra garantia seja apresentada ao crédito. 7. Recurso especial não provido.*

(STJ - RESP 200900008732, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/04/2012 RDDT VOL.:00201 PG:00210)(grifei)

Saliente-se que os dividendos obrigatórios (artigo 202 da Lei n.º 6.404/76), assim entendidos como a parcela do lucro da sociedade anônima que tem destinação certa, sem que os seus administradores sobre ele tenham discricionariedade, foi observada no caso concreto quando se deliberou a respeito da distribuição dos valores aos acionistas na assembleia geral ordinária realizada em 28.03.2014, o que não é incompatível com o comando do artigo 32 da Lei n.º 4.357/65, que proíbe às pessoas jurídicas com débitos não garantidos para com o fisco de distribuírem lucros e dividendos a sócios e acionistas. Reconhecer o direito dos acionistas a parte do lucro da sociedade não é incompatível com a proibição de sua distribuição, porquanto o direito remanesce, porém o valor inicialmente destinado para esse fim deve ser constricto judicialmente. A pessoa jurídica continua com a obrigação de cumprir seu dever perante os acionistas, contudo terá que obter os recursos necessários para tanto em outras fontes.

Assim, é plenamente viável a que a penhora recaia sobre a distribuição dos dividendos que seriam destinados aos acionistas, sem que haja qualquer violação a princípios, notadamente ao da proporcionalidade, ainda mais considerado que o valor exequendo ainda é muito superior ao da constrição. Portanto, à vista dos entendimentos anteriormente explicitados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014484-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : LBR LACTEOS BRASIL S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00042110520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para determinar à autoridade coatora a análise e decisão dos pedidos de ressarcimento apresentados pela impetrante no prazo de 45 dias e, em caso de reconhecimento de crédito em seu favor, que proceda à imediata restituição, bem como se abstenha de proceder à compensação de ofício dos créditos reconhecidos com os débitos da mesma titularidade que estejam com a exigibilidade suspensa por qualquer uma das hipóteses do artigo 151 do CTN (fls. 212/219). Opostos embargos de declaração pela LBR, com pedido de reconsideração (fls. 229/233) e pela União (fl. 235), foi mantida a decisão, bem como não houve apreciação dos declaratórios da impetrada (fl. 240).

A agravante alega, em síntese, que:

a) deixa de recorrer da decisão no que tange à imposição de prazo final para a análise dos pedidos de restituição formulados pela agravada;

b) a compensação de ofício pretendida pela SRFB será iniciada quando do deferimento dos pedidos de compensação, já na vigência do artigo 73, parágrafo único, da Lei n.º 9.430/96, com redação dada pela Lei n.º 12.844/2013, que autoriza a compensação de ofício sempre que o contribuinte seja devedor da fazenda nacional, exceto no tocante aos débitos parcelados com garantia, sem qualquer distinção em relação à natureza desses débitos, ou seja, se exigíveis ou não;

c) muito embora a suspensão da exigibilidade de um débito enseje consequências jurídicas, não há previsão legal para que afaste a compensação de ofício;

d) a compensação de ofício e a suspensão da exigibilidade são figuras distintas, previstas em legislações e com finalidades diferentes.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo, à vista de que resta caracterizado o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que, em 06.06.2014, lhe foi concedido o prazo de 30 para análise do pedido de restituição, e caso o faça, ficará impedida de garantir seus créditos tributários.

É o relatório.

Decido.

O STJ concluiu no julgamento do REsp 1213082/PR, na sistemática do artigo 543-C do CPC, que não se pode impor a compensação de ofício aos débitos do contribuinte que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN. Nesse sentido, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).*

*1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.*

*2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos inclusos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.*

*3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

(STJ - REsp 1213082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011)

A compensação somente é possível entre dívidas certas, líquidas e exigíveis (artigo 369 do CC). Assim, inviável a pretendida compensação pela recorrente, à luz dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86, 61, §1º-A, da IN n.º 1300/2012 e Decreto n.º 2.138/97, ainda que consideradas as alterações promovidas pela Lei n.º 12.844/2013, que autorizam a compensação de ofício de créditos tributários com débitos objeto de parcelamento sem garantia, uma vez que a essência da vedação, qual seja, a inexigibilidade dos débitos parcelados, permanece na hipótese da existência ou não de garantia. Assim, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014653-94.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : HERNANDES BREMER  
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : MIAMI PRODUTOS PARA AUTOMACAO COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : ANDERSON DE MENEZES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00489797620054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Hernandes Bremer** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de reconhecimento de prescrição para o redirecionamento, ao fundamento de que o prazo somente se iniciou com a ciência da exequente acerca da dissolução irregular, de maneira que não ocorreu a prescrição, uma vez que entre essa data e a da citação do agravante não se passaram mais de cinco anos (fls. 21/23).

O agravante alega, em síntese, que:

a) o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data do lançamento definitivo do crédito tributário e o final é a data do despacho que ordenou a citação;

b) entre a constituição dos créditos e a citação do agravante passaram-se mais de dez anos, o que evidencia a prescrição do crédito tributário, que deve ser extinto, na forma dos artigos 144, 156, inciso V, e 174 do CTN;

c) considerado que a citação da executada se deu, em 10;.10.2005 e que o agravante foi incluído no polo passivo da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, e citado somente, em 08.12.12, resta demonstrada a prescrição intercorrente da pretensão da União em relação a ele.

É o relatório.

Decido.

#### **I - Da Prescrição do Crédito Tributário**

Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como no caso dos autos (fls. 65/72), na forma dos artigos 149 e 150, *caput*, e §4º, do CTN, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*" Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional o dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou a entrega da declaração, o que ocorrer por último. Nesse sentido, especificamente, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA*

*DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - dctf, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).*

A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. Já se manifestou sobre esse tema o Superior Tribunal de Justiça, no REsp 999.901/RS, eleito como representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.*

*(...)*

*3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*

*4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*

*5. A Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*

*6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.*

*(...)*

*10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 999901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009, destaquei).*

*In casu*, o marco inicial da contagem do lustro prescricional são as datas da entrega das declarações, em 31.05.2001 e 28.05.2003 (fl. 125), posterior ao vencimento dos tributos mais recentes de cada declaração

(10.01.2001 e 10.05.2002 - fls. 53 e 57). O despacho que determinou a citação da devedora ocorreu, em 10.10.2005 (fl. 59), quando houve a interrupção do prazo, a teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com redação da LC 118/05. Destarte, não se constata a ocorrência da prescrição dos créditos tributários, eis que de sua constituição definitiva até o despacho citatório não se passaram mais de cinco anos (artigos 144 e 174, *caput*, do CTN) e, assim, não há que se falar em sua extinção (artigo 156, inciso V, do CTN).

## **II - Da Prescrição Intercorrente para o Redirecionamento do Feito**

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.*

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta*

*dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA: 26/08/2010) (grifei)*

Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor (Súmula 106 do STJ). No caso dos autos, o despacho que determinou a citação da executada se deu em 10.10.2005 (fl. 59), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Hernandez Bremer ocorreu em 04.11.2009 (fls. 111/112). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos menos de cinco anos entre o despacho de citação da executada e o pedido de inclusão do sócio administrador, não está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, por outro fundamento, justifica a manutenção da decisão recorrida, para o prosseguimento do feito em relação a ele.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014780-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014780-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS
ADVOGADO	: SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00014908020144036100 14 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **Sociedade Esportiva Palmeiras** contra decisão que, em sede de ação cautelar de caução, indeferiu a concessão de antecipação da pretensão recursal, que objetivava a expedição e certidão de regularidade fiscal mediante a penhora de 5% do faturamento mensal, ao fundamento de que não preenche os requisitos de segurança e integralidade necessários para a efetiva caução do crédito, bem como que não foi demonstrada a inexistência de outros bens capazes de garantir o débito apurado (fls. 18/26).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) caso tivesse recursos para garantir o débito imediatamente efetuaria o depósito e não ofereceria à penhora parcela de seu faturamento;
- b) a penhora sobre parte do faturamento é totalmente admissível pela lei, jurisprudência e doutrina como forma de garantir a execução fiscal e em atenção ao artigo 620 do CPC;
- c) a modalidade de garantia oferecida equivale a dinheiro, ainda que a prazo estendido e é especialmente utilizada por clubes e associações sem fins lucrativos que não têm outra forma de garantir a execução;
- d) os bancos se recusam a emitir carta de fiança bancária ou o faz com tarifas muito acima das praticadas usualmente e, como também não tem caixa, fica inviável o depósito judicial do montante do débito;
- e) à vista da existência de decisão nesse sentido favorável ao Clube de Regatas do Flamengo e, pelo princípio da isonomia, deve lhe ser deferida a pretensão;
- f) entre as receitas comprometidas estão: as cotas de patrocínio; bilheteria de jogos; programa sócio torcedor - AVANTI; contratos de licenciamento; cotas da Federação Paulista de Futebol; e mensalidade social do clube.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude de estar sem certidão de regularidade fiscal, que lhe permita, por exemplo firmar contrato de patrocínio com empresas públicas.

É o relatório.

Decido.

A discussão não se refere à possibilidade de garantia do débito de forma antecipada, questão já examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.123.669/RS), mas sim à suficiência dos bens oferecidos em caução, controvérsia que, aliás, também foi objeto do aludido julgado, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007*

*2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.*

*3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.*

*4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de*

*execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.*

*5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.*

*6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.*

*7. In casu, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessume-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, in verbis: "No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00. Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.*

*8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.*

*9. Por idêntico fundamento, resta inteditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar."*

*10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 - grifei)*

Evidencia-se que é possível garantir o juízo antecipadamente após o vencimento da obrigação e antes da propositura da respectiva execução. No entanto, há que se verificar a idoneidade e suficiência dos bens oferecidos, exatamente como procedeu o juízo *a quo*, na medida em que entendeu que seria possível o deferimento do pedido (fls. 362/363), mas que, no caso concreto,

*"[...] a certidão de regularidade fiscal somente pode ser expedida mediante o caucionamento integral do crédito tributário, o que não ocorrerá com a penhora sobre o faturamento.*

*Como fica nítido, não há cabimento na caução ofertada para o fim pretendido, pois não preenche os requisitos de segurança e integralidade, imprescindíveis para a efetiva garantia do crédito. Ademais, sequer foi demonstrada a inexistência de outros bens capazes de garantir o débito apurado.*

*(...)"*

A agravante confessa que a garantia ofertada não cobre a integralidade do crédito e aduz que entre as receitas comprometidas estão: a) as cotas de patrocínio; b) bilheteria de jogos; c) programa sócio torcedor - AVANTI; d) contratos de licenciamento; e) cotas da Federação Paulista de Futebol; e f) mensalidade social do clube, que têm perspectiva de aumento de renda e, conseqüentemente, a diminuição do tempo para a caução do crédito tributário em sua totalidade. De outro lado, aduz com argumentos vagos e sem comprovação a impossibilidade de obtenção de outros meios (p.ex. fiança bancária) para caucionar o débito, bem como ressalta a incontestável importância dos clubes, para o funcionamento das práticas esportivas olímpicas e do futebol, por se tratar de entidades que aplicam absolutamente tudo o que faturam em benefício dos sócios e dos times de futebol, razão pela qual não pode disponibilizar de valores de grande monta de imediato. Porém, diante da excepcionalidade da medida e do entendimento pacificado no STJ, a expedição de certidão e regularidade fiscal somente é viável mediante o oferecimento de garantia integral do crédito tributário, o que não ocorre no caso concreto. Assim, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015384-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015384-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CALCADOS SANDALO S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034982520134036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Aggravado de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por **CALÇADOS SÂNDALO S.A. - em recuperação judicial** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu sua apelação no efeito meramente devolutivo (fl. 364).

Sustenta, em síntese, que os fundamentos do recurso de apelação são sólidos e embasam a atribuição de efeito suspensivo, eis que:

- a) a sentença entendeu que o *mandamus* é inviável, em razão do valor de parcela mínima ser diverso dos R\$ 100,00 que pagou (artigos 3º e 9º, § 4º, da Portaria Conjunta da PGFN/RFB nº 6/2009). A própria administração indicou o valor da parcela mínima;
- b) a consolidação dos débitos foi feita manualmente pela Receita Federal em setembro de 2013, já que a fazenda não havia disponibilizado os dados do crédito tributário do FNDE no prazo;
- c) há violação aos princípios da segurança jurídica, legalidade e razoabilidade;
- d) o perigo de lesão grave e de difícil reparação está consubstanciado no fato de que serão exigidas 25 parcelas calculadas pelo valor definitivo, com a perda de todas as reduções autorizadas pelo parcelamento especial, o que inviabilizará sua recuperação judicial pela impossibilidade de cumprimento do atinente plano, em razão da exigência imediata, de uma só vez, de quantia muito superior à devida.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à vista dos motivos expostos.

É o relatório.

**Decido.**

Dispõe o § 3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/12:

*Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.*

[...]

*§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.*

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança possui efeito apenas devolutivo, salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.**

[...]

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012 - ressaltai)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.**

**- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.**

**- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012 - ressaltai)

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o artigo 558 do Código de Processo Civil, o qual prevê a hipótese de suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante, nos seguintes termos:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.*

*Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.*

Dessa maneira, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido precedente deste tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.**

**I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.**

**II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).**

III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467673, Rel. Des. Federal REGINA COSTA. 6ª Turma, Julg.: 26/07/2012, v.u., e-DJF Judicial 1 DATA:02/08/2012 - ressaltei)

No apelo da agravante (fls. 351/357), a única menção aos efeitos de seu recebimento é a seguinte (fl. 351 - anverso e verso):

**CALÇADOS SÂNDALO S/A.**, pessoa jurídica já devidamente qualificada, por seus procuradores firmatários, [...], vem, respeitosa e tempestivamente perante V. Exa., interpor o presente **RECURSO DE APELAÇÃO** em face r. sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, [...] requerendo o seu recebimento nos efeitos suspensivo e devolutivo e encaminhamento ao E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região com as formalidades de estilo.

Como anteriormente exposto, o efeito atribuído à apelação interposta em sede de mandado de segurança, como no caso concreto, é, em regra, o devolutivo. Assim, se o apelante deseja também o suspensivo, precisa, quando da concernente interposição, requerê-lo expressamente e justificar a sua necessidade, o que não ocorreu *in casu*, conforme explicitado. Evidencia-se, portanto, que os argumentos desenvolvidos pela agravante neste recurso relativos à possibilidade de a decisão causar-lhe lesão grave e de difícil reparação - exigência de 25 parcelas calculadas pelo valor definitivo, com a perda de todas as reduções autorizadas pelo parcelamento especial, o que inviabilizará sua recuperação judicial pela impossibilidade de cumprimento do atinente plano, em razão da exigência imediata, de uma só vez, de quantia muito superior à devida - não foram suscitados na primeira instância. Há, portanto, flagrante inovação e conseqüente supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DE CRÉDITO REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. TAL ALEGAÇÃO PODERÁ SER LEVANTADA EM MOMENTO OPORTUNO EM CASO DE EVENTUAL EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO SOBRE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 356/STF. LIMITAÇÕES PREVISTAS NO ART. 41 DO DECRETO N. 332/91. LEGITIMIDADE. NÃO INFRINGÊNCIA AO ART. 3º DA LEI N. 8.200/91. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.**

1. Preliminarmente cumpre registrar que a alegação da parte agravante no sentido de que o eventual crédito de CSLL foi atingido pela decadência, ao argumento de que não constituído pelo Fisco, **é de se reconhecer que tal tese além de não ter sido analisada pelo Tribunal de origem, configura verdadeira inovação em sede de agravo de instrumento, o que não é possível em face da ocorrência da preclusão consumativa.**

[...]

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1137102/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 23/06/2009 - ressaltei)

A jurisprudência deste tribunal não destoa:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO JUDICIAL. EXCESSO. LEVANTAMENTO. CÁLCULOS COMPLEXOS. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

2. Com efeito, a embargante pediu ao Juízo a quo o levantamento do valor excedente depositado (f. 534), o que foi negado (f. 667/8), mais nada restou pedido ou decidido, daí porque a decisão agravada e o acórdão embargado terem negado seguimento ao agravo de instrumento, aludindo-se, pois, à possibilidade de que a questão, devidamente colocada, fosse discutida oportunamente no Juízo a quo, e não por imposição ou provimento do agravo de instrumento, já que **nem mesmo provocada a instância de origem a respeito da situação, fato que tornaria o pedido recursal inovação, com supressão de instância, em face do que decidido efetivamente no Juízo de origem.**

[...]

4. Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0009882-78.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido. Frise-se que as alegações referentes à verossimilhança de seu direito - abordadas no apelo - não justificam, por si só, a concessão da medida almejada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016591-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016591-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ENESA ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09360223719864036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofício precatório sem abatimento de compensação, eis que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal (fl. 329). Opostos embargos de declaração que tratavam da questão da modulação dos efeitos do *decisum* do STF (fls. 331/334), foram rejeitados, ao fundamento de que não *houve nos presentes autos decisão concessiva da compensação requerida pela União Federal, não pairando dúvidas sanáveis pela modulação dos efeitos* (fl. 341).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) as ADI nº 4.357/DF e 4.425/DF ainda não transitaram em julgado e o STF analisa a conveniência da modulação dos seus efeitos;

b) a suprema corte não definiu precisamente o alcance do seu *decisum*, tanto que determinou aos tribunais que continuem a realizar os pagamentos de precatórios na forma como faziam, segundo a sistemática então vigente, ou seja, asseverou que até a modulação dos efeitos os pagamentos devem continuar a ser feitos de acordo com a legislação em vigor, o que por óbvio significa que deve ser implementada a compensação prevista no artigo 30 da Lei nº 12.431/2011;

c) são graves as consequências do reconhecimento da inconstitucionalidade para a fazenda nacional, de forma que

não pode, antes de decisão definitiva do STF, suportar o ônus de ter que retornar à posição de devedora de precatórios e correr o risco de não mais ter seus créditos satisfeitos.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes a plausibilidade jurídica e o fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação, consoante exposto.

É o relatório.

### **Decido.**

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal (ADI nº 4.372, nº 4.400 e nº 4.425). Tal decisão foi publicada em 19/12/2013, no DJE nº 251, divulgado em 18/12/2013 e, assim, deve ser cumprida de imediato, a despeito da pendência da modulação dos seus efeitos e da ausência de trânsito em julgado. Ademais, a determinação aos tribunais para que continuem a realizar os pagamentos dos precatórios com a observância da legislação até então vigente refere-se aos que já estão em curso, o que não se aplica, evidentemente, aos que ainda serão iniciados, quando já declarada a citada inconstitucionalidade. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, *verbis*:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIOS. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Efetivamente declarada a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, na sessão de 14/3/2013, sem qualquer definição, na oportunidade, de eventual modulação dos efeitos da decisão.*

*2. Somente posteriormente foi iniciada a discussão em torno da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, que ainda não foi concluída. Todavia, em 11/04/2013, foram concedidas liminares pelo relator, em ambas as ações diretas tratadas, e confirmadas pelo Plenário em 24/10/2013.*

*3. As liminares deferidas, como se observa, destinaram-se a impedir a paralisação dos precatórios expedidos para que tenham curso "na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época". A sistemática vigente era, evidentemente, a da EC 62/2009, antes da declaração da inconstitucionalidade, a evidenciar a modulação dos respectivos efeitos ou, como expressamente constou do extrato do julgamento em 19/03/2014 e iniciado em 24/10/2013, a proposição de "medidas de transição".*

*4. Razoável concluir que, embora inconstitucional o regime de compensação previsto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC 62/2009, a sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, assim, a orientação firmadas nas liminares concedidas pelo relator, e confirmadas pelo Plenário, nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam e garantem que **os precatórios, em curso antes da declaração de inconstitucionalidade, devem ser processados e pagos com a compensação dos débitos fiscais, até a solução definitiva da modulação pela Suprema Corte.***

*5. Caso em que verifica-se que o trânsito em julgado da condenação ocorreu em 16/08/2007, sendo iniciado o processamento do precatório em 30/09/2013, quando já declarada a inconstitucionalidade, razão pela qual não é devida a aplicação do regime anterior, que permitia a compensação.*

*6. Agravo inominado desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004855-12.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2014 - ressaltei)  
*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REPETITÓRIA - HONORÁRIOS - EXECUÇÃO - COMPENSAÇÃO - ART. 100, §§ 9º E 10, CF - INCONSTITUCIONALIDADE DECRETADA - ADIN - NATUREZA ALIMENTAR - RECURSO PROVIDO.*

*1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão, em tese, suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente no levantamento pela agravada de valores que o agravante entende não serem passíveis de compensação. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.*

*2. Discute-se nestes autos a possibilidade de abatimento, no momento da expedição do precatório, a título de compensação, do valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, nos termos do disposto nos §§ 9.º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009.*

*3. A Suprema Corte, no julgamento das ADINs 4.425 e 4.357, decidiu pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal e, destarte, não há que se falar em compensação, ainda que não definida,*

pele Supremo Tribunal Federal a modulação dos efeitos dessa decisão.

4. **Cumpra ressaltar que, no caso em comento, não houve ainda a expedição do precatório em nome do ora agravante, de modo que justificado o afastamento da compensação.**

5. Descabida a compensação de verbas referentes a honorários, sejam sucumbenciais ou contratuais, em razão de sua reconhecida natureza alimentar. Nesse sentido: STJ, REsp n. 865469, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.08.08; REsp 941.652, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 19.03.2009, DJe 20.04.2009; TRF3ª Região, AI n. 20110300000967-9, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 07.04.11.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0001572-15.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 - ressaltei)

*In casu*, ainda não foi iniciado o processamento do precatório, tanto que sua emissão foi determinada justamente pela decisão agravada (fl. 329), motivo pelo qual não se lhe podem ser aplicados os §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF nem a legislação que cuidou da matéria (artigo 30 da Lei nº 12.431/2011).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016755-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016755-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MARIA CIRCE MARTINS  
ADVOGADO : SP097538 CARLOS EDUARDO SOARES BRANDAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06231542719914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de execução de sentença, declarou prejudicado seu pleito de prosseguimento da demanda, a fim de que fosse atendida a solicitação do Ministério Público Federal, no sentido de ter nova vista dos autos, ao fundamento de que já foi proferida sentença que transitou em julgado, além de ter determinado a remessa dos autos ao arquivo (fl. 326).

Relata a recorrente, em síntese, que o Ministério Público Federal apresentou cota em que requeria a intimação pessoal da autora nos endereços onde até então não havia sido realizada diligência e, se fosse considerada desnecessária ou infrutífera a medida, solicitava nova abertura de vista dos autos para extração de cópia e eventual adoção de providências cabíveis em relação à ocorrência de apropriação indébita. Sustenta que a sentença é inexistente por não ter qualquer supedâneo nos atos processuais realizados, considerado que o pleito nesse sentido foi feito equivocadamente, com o que não pode produzir efeitos. Aduz que não poderia ter sido determinado o arquivamento dos autos sem que antes fossem remetidos ao MPF, providência de caráter meramente administrativo, que poderia ser efetivada mesmo depois da prolação de *decisum* definitivo. Pede a concessão de

efeito suspensivo, porquanto estão presentes a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação e o *periculum in mora* reverso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

*In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a afirmar (fl. 8):

*Na situação, impreterível é a CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO ATIVO, [...] eis que presentes os requisitos para tanto exigidos: relevância da fundamentação e risco de lesão grave e de difícil reparação. Não havendo dúvidas de que inexistia espaço para o indeferimento do pedido da União, por ausência de supedâneos fáticos e jurídicos, e tendo-se em pauta o periculum in mora reverso, mister se faz a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.*

Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, e **dê-se vista ao Ministério Público Federal**, em virtude do seu interesse no feito.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30423/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016776-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016776-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : NORTH POOL PISCINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
EMBARGANTE : CELIA PEREIRA ERVILHA MALDONADO  
: CRISTOBAL ERVILHA MALDONADO  
: MELQUIAS DE OLIVEIRA  
: ROGERIO PERCIVALE  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES  
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00243868020054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NORTH POLL PISCINAS E EQUIPAMENTOS LTDA E OUTROS, em face da r. decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista que os agravantes deixaram de cumprir a determinação de complementar o recurso com os documentos considerados úteis para o julgamento da sua pretensão.

Os embargantes alegam, em síntese, que por força do arquivamento do feito executivo, não tiveram acesso aos autos para colacionar neste recurso o documento questionado. Pedem o acolhimento dos embargos de declaração com efeitos infringentes.

É o relatório.

#### **Decido.**

Não assiste razão aos embargantes.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

No caso, a decisão monocrática de fls. 118/119, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento por não se achar devidamente instruído, uma vez que os agravantes, intimados às fls. 111 e 117, não juntaram aos autos as peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.*

*1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).*

*2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.*

*3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os Aclaratórios a esse fim.*

*4. Os Embargos de Declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.*

*5. Embargos de Declaração rejeitados.*

*(EAARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2013.)*

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

De qualquer sorte, acerca de ponto específico da irresignação dos ora embargantes, verifica-se do *decisum* embargado que a questão foi devidamente enfrentada, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, objeto de prequestionamento, com amparo na jurisprudência:

*"... Inadmissível o presente agravo, não tendo sido cumprida a regra do art. 525, inciso II do CPC, que dispõe que a inicial deverá ser instruída, facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.*

*Dessarte, configura-se não atendido o requisito constante do artigo 525, II, do Código de Processo Civil, visto que ausente peça útil à interposição do presente recurso, qual seja, a certidão do oficial de justiça que atesta a não localização da empresa executada. Citado documento serve para verificação de eventual responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 135, II, do CTN.*

*O entendimento firmado pelo C. STJ, no julgamento do REsp 1.102.467/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do Agravo de Instrumento não enseja a inadmissão liminar do recurso, devendo-se dar oportunidade à agravante de complementação do instrumento.*

*Assim, oportunizados para complementação do instrumento (fls. 110), os recorrentes não se manifestaram (fls. 117), motivo pelo qual a ausência deste documento imprescindível ao deslinde da controvérsia proposta, impede o conhecimento do recurso.*

*Portanto, o não conhecimento do agravo de instrumento é medida que se impõe.*

*Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.*

*Publique-se. Intimem-se.*

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

Cumpre registrar, ademais, que a consulta processual (fls. 124) revela que desde 22/04/2014 o feito executivo aguardava-se, em secretaria, o que demonstra que o executado teve prazo suficiente para diligenciar, uma vez que a primeira intimação ocorreu em 08/05/2014 (fls. 117).

Ainda assim, ressalta-se que, nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003802-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : STACK ELECTRONICS DO BRASIL LTDA e outro  
ADVOGADO : SP028932 ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO e outro  
AGRAVADO(A) : RITA CLAUDIA JACINTHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00069204420034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo interposto pela **União** contra decisão (fls. 222/223) que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC negou seguimento ao agravo de instrumento, para manter o *decisum* que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens e determinou o arquivamento do feito, nos termos do artigo 40 da LEF, sob o fundamento de que não foi preenchido requisito que lhe é essencial, já que não se esgotaram os meios de

localização de bens penhoráveis da parte devedora.

Alega-se, em síntese, que houve pesquisa junto ao DOI e RENAVAM quanto à sociedade executada, bem como quanto à sócia, o que demonstra o esgotamento dos meios de localização de bens. O requisito para o requerimento de decretação de indisponibilidade é a citação (CTN - art. 185-A) e não o exaurimento das tentativas de se encontrar bens.

Requer a retratação da decisão recorrida ou a apresentação do feito à mesa, para que lhe seja dado provimento.

### **É o relatório. Decido.**

Assiste razão à recorrente, no que toca à possibilidade de acolhimento do pedido em relação à sócia executada, razão pela qual, em juízo de retratação, passo ao exame da matéria.

Pretende-se a decretação da indisponibilidade dos bens e direitos da parte executada, com a comunicação da decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

Dispõe o artigo 185-A do CTN:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.  
[grifei]*

Verifica-se, assim, que para que seja determinada a indisponibilidade em questão é necessário que a dívida seja tributária, seja o devedor devidamente citado e não apresente bens à penhora. Ademais, é imprescindível o prévio esgotamento dos meios de localização de bens penhoráveis a ele pertencentes, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. REQUISITO. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. PRECEDENTES DO STJ.*

*- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1230835/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 30/09/2011 - grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA PELO CREDOR - POSSIBILIDADE - BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO - PRECEDENTES - SISTEMA "BACEN JUD" - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO OU FISCAL - PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA - EXCEPCIONALIDADE.*

*(...)*

*4. Em situações excepcionais, em que esgotados todos os meios disponíveis para localização de bens suficientes para garantir a execução, esta Corte tem admitido a adoção das providências previstas no art. 185-A do CTN e até a penhora sobre parte do faturamento da empresa.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1074820/RJ, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009 - grifei)*

O juízo *a quo* entendeu pelo arquivamento do feito, diante da baixa probabilidade de sucesso na cobrança. Ocorre que a expectativa de sucesso na execução também não é pressuposto para a decretação de indisponibilidade, a teor do artigo 185-A do CTN e à jurisprudência pacificada no STJ. Há a necessidade, portanto, do exame do pleito da agravante conforme os requisitos legais já especificados.

*In casu*, a dívida é tributária (fls. 13/16), houve citação das agravadas (fls. 24 e 137) e não houve pagamento ou oferecimento de bens à penhora. No que toca à **pessoa jurídica** foram feitas a tentativa de penhora *on line* via BACEN-JUD (fls. 47, 52) e pesquisas por meio da DOI - Declaração sobre Operações Imobiliárias e junto ao DENATRAN (fls. 42/43, 62/63, 189/190 e 210/212) como alegado, porém sem qualquer diligência por meio de oficial de justiça em seu endereço. Com relação à **pessoa física**, incluída no polo passivo (fl. 66), houve diligência, sem êxito, de oficial de justiça (fl. 181) e tentativa de penhora *on line* (fls. 202/203), bem como pesquisas por meio da DOI e junto ao DENATRAN (fls. 192/193 e 211/213), como sustenta a recorrente.

Desse modo, é possível o deferimento da medida pleiteada em relação à sócia Rita Claudia Jacintho, à vista de que foram atendidos os pressupostos que lhe são essenciais. Descabe a decretação de indisponibilidade dos bens da empresa executada, uma vez que, quanto a ela, não foi certificada a tentativa negativa de localização de bens pelo oficial de justiça.

Outrossim, nos termos do citado artigo 185-A do CTN, cabe também ao juiz realizar a comunicação da decisão que determinar a indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, como requerido pela agravante (fl. 08 v.). Nesse sentido, trago à colação precedente desta corte regional:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DOS EXECUTADOS, MAS SEM COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM O REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - AGRAVO PROVIDO.*

**1. Nos termos do art. 185-A do CTN, decretada a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, compete ao juiz comunicar a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.**

**2. E, cumprida a ordem judicial pelos referidos órgãos e entidades, no âmbito de suas atribuições, deverão comunicar ao Juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido, cabendo ao Juiz determinar, se for o caso, o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem o valor total exigível.**

**3. Não é suficiente, portanto, a requisição de informações sobre a existência de bens e direitos em nome dos executados, para dar cumprimento ao decreto de indisponibilidade, mas é necessário que a decisão seja comunicada pelo Juízo aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens. Tal comunicação, nos termos da lei, cabe ao juiz, e deverá ser realizada por meio eletrônico, preferencialmente, o que não impede que seja feita por outros meios.**

**4. Ainda que se faculte, à exequente, apresentar, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, cópia da decisão que decreta a indisponibilidade de bens e direitos, tal não exime o Juízo do seu dever de lhes comunicar a referida decisão.**

**5. Agravo provido.**

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 380565 - 2009.03.00.027174-4 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA - 22/03/2010 - DJF3 CJI DATA:13/04/2010 PÁGINA: 868 - grifei)*

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 222/223 e **defiro, em parte, a antecipação de tutela** requerida, para decretar a indisponibilidade de bens e direitos de RITA CLAUDIA JACINTHO (CPF n.º 021641878-06), incluída no pólo passivo nos termos da decisão de fl. 66, e para determinar que o Juízo *a quo* proceda à comunicação da decretação de indisponibilidade, na forma do artigo 185-A do CTN.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

André Nabarrete

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002116-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002116-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : ITAIPU EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : SP168044 JOSE EDUARDO ALBUQUERQUE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 05.00.00099-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITAIPÚ EDITORA E GRÁFICA LTDA em face de decisão que, nos autos da execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, determinando-se o regular prosseguimento do feito executivo.

Alega a agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição dos créditos tributários e nulidade do título executivo, pois entende que por ser optante do SIMPLES, é indevida a cobrança de impostos incompatíveis com esse enquadramento legal. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *a quo*.

Decido.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que, embora os embargos à execução constituam o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

Esse, inclusive, é o entendimento firmado na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça "*a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

Em contrapartida, observo que a matéria arguida no incidente processual de exceção não pode ser reiterada em embargos do devedor, pois, em relação a ela, se operou a preclusão, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. SÚMULA 83/STJ. ARTS. 134 E 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Inexistente a alegada violação dos arts. 165 e 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*

*2. Os arts. 134 e 135 do CTN não foram analisados, sequer implicitamente. Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada apto a viabilizar a pretensão recursal do recorrente. Assim, incide, no caso, o enunciado da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado encontrar-se devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado.*

*4. A decisão do acórdão recorrido consoa com a jurisprudência do STJ, quanto à ocorrência da preclusão consumativa, pois a matéria referente à ilegitimidade passiva já havia sido discutida em exceção de pré-executividade, o que impossibilita sua rediscussão em sede de embargos à execução fiscal. Precedentes. Súmula 83/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 261.326/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 15/04/2013)

*AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. *É inviável o Agravo Regimental que não ataca especificamente todos os fundamentos da decisão agravada (Súmula 182/STJ).*

2. *Não tem acolhida a tese de ausência de preclusão, uma vez que a prescrição alegada foi deduzida e afastada em anterior exceção de pré-executividade, definitivamente julgada, não podendo ser renovada por ocasião da interposição de Embargos do Devedor. Precedentes do STJ.*

3. *Agravo Regimental desprovido.*

(AgRg nos EDcl no AREsp 38.176/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 19/04/2013)

A exceção de pré-executividade apresentada após o oferecimento dos embargos à execução fiscal, deve versar exclusivamente sobre matéria de ordem pública, conhecível de ofício pelo magistrado, de acordo com o entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"A exceção de pré-executividade é passível de dedução, ainda que esgotado o prazo para a oposição de embargos à execução, quando alegação do executado refere-se a vício do processo de execução ou do título executivo relativo à matéria cognoscível ex officio pelo julgador.*

7. *Isto porque, não se encontrando findo o processo de execução, é lícito ao executado argüir nulidades de natureza absoluta, que porventura maculem o respectivo título exequendo, posto configurarem matéria de ordem pública, não se operando sobre elas a preclusão. (Precedentes: REsp 419376/MS, DJ 19.08.2002 ; REsp 220100/RJ, DJ 25.10.1999; REsp 160107/ES, DJ 03.05.1999)."*

*(STJ - Corte Especial, AgRg no Ag nº 977.769/RJ, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/02/2010).*

Na hipótese dos autos, o executado apresentou a exceção de pré-executividade depois de proferida a sentença nos embargos à execução fiscal. O incidente restou rejeitado pelo MM. Juiz *a quo*, sob o fundamento de que as matérias referentes à prescrição dos créditos e indevida cobrança dos tributos, deveriam ter sido suscitadas nos embargos à execução fiscal, anteriormente propostos. Assim, asseverou que ocorreu preclusão consumativa, deixando de apreciar sobre as insurgências arguidas pelo executado.

Pois bem. Nos embargos à execução, julgados procedentes, foram acolhidos pela sentença a alegação de inexigibilidade do crédito tributário, uma vez que a executada requereu seu enquadramento na sistemática simplificada de pagamento dos tributos (SIMPLES), restando indevida a cobrança referente ao COFINS, CSLL e Imposto sobre Lucro Presumido (fls. 54/60). Interposta apelação pela União Federal, mencionado processo encontra-se nesta Corte, aguardando julgamento.

Na exceção de pré-executividade, a agravante sustenta: a ocorrência de prescrição e a nulidade da cobrança, ante a inexigibilidade dos tributos, pois a empresa enquadra-se no SIMPLES, cuja declaração de imposto de renda e respectivos pagamentos foram efetuados regulamentemente (fls. 29/36).

Nesse sentido, a alegação de nulidade do título já foi acolhida nos embargos do devedor, tendo a sentença reconhecida a nulidade das certidões de dívidas ativas, ante o enquadramento do contribuinte no sistema do SIMPLES. Logo, nesse ponto, operou-se a preclusão consumativa, pois citada matéria já foi discutida em sede de embargos à execução fiscal, o que impede sua rediscussão em exceção de pré-executividade.

No entanto, no que tange a alegação de prescrição dos créditos, deve ser submetida a análise do o MM. Juiz Singular. Desta feita, embora matéria de ordem pública, inviável a apreciação da referida pretensão por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, defiro, parcialmente, a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2014.03.00.004429-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : METALURGICA DIFRANCA LTDA  
ADVOGADO : SP112251 MARLO RUSSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03078701219924036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que determinou a expedição de ofício de pagamento, com o destaque do percentual de 10% referentes aos honorários advocatícios contratados, ao fundamento de que é incompatível a requisição do crédito principal à ordem do juízo, em virtude da declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF/88 (fls. 56/57).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) o crédito da agravada deverá ser disponibilizado à conta do juízo para que seja posteriormente constricto, à vista do pedido de penhora nos autos da execução fiscal n.º 0000323-28.2010.403.6113, em trâmite na 2ª Vara Federal em Franca e, em consequência, não haverá como destacar o montante referente a honorários contratuais;
- b) os honorários contratuais não são devidos pela União e, assim, não podem causar uma redução em seu direito de penhorar a integralidade do crédito da recorrida;
- c) nos termos dos artigos 29 da Lei n.º 6.830/80 e 187 do CTN, a cobrança judicial da fazenda pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento;
- d) a manutenção da decisão impugnada, por via transversa, impede a realização de penhora prestes a ser efetuada, em prejuízo da preferência de que gozam os créditos de natureza tributária (artigo 186 do CTN).

É o relatório.

Decido.

Dispõem os §§ 9º e 10 do artigo 100 da Lei Maior:

*§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)*

*§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).*

A despeito de as mencionadas normas integrarem o texto constitucional, foram produzidas pelo poder reformador, razão pela qual têm sua validade e eficácia condicionadas à legitimação que recebam da ordem constitucional. Daí a necessária obediência das emendas constitucionais às chamadas cláusulas pétreas (trecho

da ementa da ADI 2356 MC, Relator: Min. Néri da Silveira, Relator p/ Acórdão: Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 25/11/2010).

Ocorre que, pela maneira que foram redigidos, há violação a princípios constitucionais, correspondentes a cláusulas pétreas, nos termos dos § 4º do artigo 60 da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:*

*(...)*

*§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:*

*I - a forma federativa de Estado;*

*II - o voto direto, secreto, universal e periódico;*

*III - a separação dos Poderes;*

*IV - os direitos e garantias individuais."*

Ressalte-se que a matéria foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.357/DF, em conjunto com as ADI nº 4.372, nº 4.400 e nº 4.425, ao tratar, justamente, dos citados §§ 9º e 10 do artigo 100. A corte suprema, por maioria de votos, julgou parcialmente procedente a ação direta para, entre outras medidas, declarar a inconstitucionalidade dos aludidos parágrafos. Confira-se:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.*

*1. A Constituição Federal de 1988 não fixou um intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação para fins de aprovação de emendas à Constituição (CF, art. 62, §2º), de sorte que inexistente parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira.*

*2. O pagamento prioritário, até certo limite, de precatórios devidos a titulares idosos ou que sejam portadores de doença grave promove, com razoabilidade, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e a proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), situando-se dentro da margem de conformação do legislador constituinte para operacionalização da novel preferência subjetiva criada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.*

*3. A expressão "na data de expedição do precatório", contida no art. 100, §2º, da CF, com redação dada pela EC nº 62/09, enquanto baliza temporal para a aplicação da preferência no pagamento de idosos, ultraja a isonomia (CF, art. 5º, caput) entre os cidadãos credores da Fazenda Pública, na medida em que discrimina, sem qualquer fundamento, aqueles que venham a alcançar a idade de sessenta anos não na data da expedição do precatório,*

*mas sim posteriormente, enquanto pendente este e ainda não ocorrido o pagamento.*

*4. O regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput).*

*5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).*

*6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 161, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.*

*(...)*

*9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte. (GRIFEI)*

*(ADI nº 4.425, Relator Min. AYRES BRITTO, Rel. p/ acórdão Min. LUIZ FUX, TRIBUNAL PLENO, Julg.: 14/03/2013, DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013)*

Cabe transcrever, quanto ao tema, o seguinte julgado desta corte, no qual a decisão do STF é destacada:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS COM CRÉDITO JUDICIAL. PRECATÓRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10 DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I- O E. Supremo Tribunal Federal no julgamento conjunto das ADIs nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425 reconheceu a inconstitucionalidade §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, de modo que a compensação de débitos fiscais com créditos de precatório não mais encontra guarida no ordenamento jurídico.*

*II- Agravo de Instrumento desprovido. (GRIFEI)*

*(TRF 3ª Região, AI nº 0003008-43.2012.4.03.0000/SP, rel. Des. Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, Julg. 27/02/2014, v.u., D.E. 24/03/2014)*

Evidencia-se, assim, que, apesar de ser perfeitamente coerente que se faça o acerto de contas entre contribuinte e fazenda quando forem simultaneamente credores e devedores uns dos outros, como suscitado pela agravante (artigos 156, inciso II, e 163 do Código Tributário Nacional; registre-se a inaplicabilidade dos artigos 368 e seguintes do Código Civil por se referirem ao direito privado e o caso dos autos é de observância de direito público), o procedimento a ser adotado com essa finalidade não pode desconsiderar o devido processo legal, com os consequentes contraditório e ampla defesa, já que o contribuinte não pode ter limitados seus meios de oposição ao débito apresentado pelo fisco, principalmente porque, para obter o seu crédito, passa por todas as regulares fases de um processo, até a coisa julgada, a qual igualmente é infringida com a efetivação da compensação descrita nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Lei Maior. O princípio da isonomia também resta afrontado, em virtude do privilégio concedido à União. Ademais, há ofensa a outros princípios constitucionais, nos termos das decisões citadas (artigo 5º, *caput*, inciso XXXVI). Outrossim, há violação à garantia da razoável duração do processo, da efetividade da jurisdição e da celeridade processual, pois o procedimento compensatório gera discussão e posterga indefinidamente a extinção do processo.

No caso concreto, almeja o fisco que o crédito da agravada seja colocado à disposição do juízo *a quo*, para posterior penhora já requerida nos autos da execução fiscal nº 0000323-28.2010.403.6113, em trâmite na 2ª Vara Federal em Franca. A argumentação de que, por tratar-se de dívida fiscal, cuja exigibilidade submete-se a requisitos previstos constitucionalmente e de que a dívida do credor da fazenda exista, não é suficiente para afastar o entendimento do STF relativo à inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Lei Maior, com redação dada pela EC nº 62/2009.

Dessa forma, deve ser mantido o destaque do percentual de 10% sobre o valor a ser pago pela agravada, referentes

aos honorários advocatícios contratados, a teor do artigo 22, *caput*, §4º, da Lei n.º 8.906/94, que dispõe, *verbis*:

*"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.*

*(...)*

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005645-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005645-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ENEAS CESAR PESTANA NETO  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024608020144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Eneas Cesar Pestana Neto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a expedição de ofício à antiga empregadora do agravante (fl. 66).

Deferida a antecipação da tutela recursal (fls. 97/99).

Enquanto se aguardava o julgamento deste recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls.102/105).

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei n.º 12.016/09 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto, e **caso** a liminar concedida às fls. 97/99.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao processo principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006562-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006562-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A  
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN  
REPRESENTANTE : CIA LIBRA DE NAVEGACAO  
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010723320144036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Companhia Sud Americana de Vapores S.A., representada por Companhia Libra de Navegação, contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a desunitização de contêiner e a devolução à agravante, no prazo de 24 horas.

Nos termos da decisão de fls. 214/216, o pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, a sentença na ação mandamental originária foi prolatada, conforme se verifica em consulta realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal de primeira instância (**extrato anexo**).

À vista do exposto, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos dos artigos 7º, §3º, da Lei nº 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto. Casso a antecipação da tutela recursal concedida às fls. 214/216.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013392-94.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013392-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RODRIGO TIMOTEO COSTA E SILVA  
AGRAVADO(A) : SERVAN ANESTESIOLOGIA E TRATAMENTO DE DOR DE CAMPO  
GRANDE S/S  
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro  
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 00140292420134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de tutela recursal antecipada interposto pelo **Ministério Público Federal** contra decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu em parte seu pedido, para determinar à SERVAN que continue a dar atendimento aos pacientes internados atualmente no hospital universitário e aos que forem admitidos até dez dias depois da intimação do superintendente daquele órgão, que deverá pagar aos médicos valores fixados no último contrato a título de honorários, inclusive os atrasados, ao fundamento de que (fls. 30/55):

- a) dada a natureza dos serviços prestados, não devem os médicos se recusar a atender os casos urgentes, em que pese à incerteza acerca do *quantum* devido a título de honorários e a época do recebimento, com a ressalva de que, no caso, os médicos da ré SERVAN não se descuraram e atuam no HU sem contrato e sem receber pagamento;
- b) essa situação não pode ser perpetuada, de maneira que os profissionais da ré SERVAN estarão isentos de eventuais responsabilidades, caso os órgãos estaduais deixarem de firmar novo contrato com a previsão de pagamento de honorários em valores justos e, mesmo assim, optarem pela internação de novos pacientes urgentes e/ou eletivos;
- c) a ré SERVAN deve atender os pacientes internados até que a direção do HU resolva a pendência.

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) o Juízo *a quo* acertou ao reconhecer a obrigação da SERVAN de prestar serviços ao HU, ainda que sem contrato, porém se equivocou quanto ao alcance desse dever, à ausência de forma de cumprimento e à ausência de multa;
- b) deve o SERVAN prestar seus serviços até que sejam providos os cargos públicos de médicos anestesiológicos da EBSEH, a fim de que haja atendimento a todos aqueles que necessitarem do HU por meio da disponibilização "no período diurno de quatro especialistas, um médico residente e um auxiliar de anestesista, e mais dois anestesiológicos à noite, podendo ser convocados quantos profissionais se fizerem necessários", sob pena de multa de R\$ 50.000,00 por dia que não forem disponibilizados profissionais em número suficiente ao HU, nos termos do artigo 11 da Lei n.º 7.347/85;
- c) não é possível outra forma de remuneração pelos serviços da recorrida, senão por meio da instituída pela Tabela de Procedimentos do SUS, considerado que é ilegal a aplicação da Classificação Brasileira Hierarquizada de Procedimentos Médicos (CBHPM), cujos preços são infinitamente superiores aos instituídos pela tabela SUS, por violar os artigos 24 e 26 da Lei n.º 8.080/90 e 9º, inciso II, da Portaria/GM-MS 1034/2010;
- d) a decisão agravada é nula sob o aspecto que determinou o pagamento dos valores atrasados pela FUFMS à SERVAN com base no último contrato (tabela CBHPM), uma vez que é *extra petita*, considerado que concedeu ao autor tutela jurisdicional diferente da pretendida, bem como porque se trata de uma "decisão suicida", pois seu dispositivo não decorre logicamente da fundamentação, na medida em que a impossibilidade de pagamento diverso da tabela SUS não pode ser o próprio motivo da condenação de pagamento pela CBHPM.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em razão de que: a) a situação da saúde pública em Campo Grande/MS está caótica, em virtude da "operação tartaruga" promovida pelo SERVAN, o que irá piorar caso não seja compelida a continuar a prestar os serviços até que sejam contratados médicos por meio de concurso público já em andamento; e b) haverá pagamento milionário ao SERVAN, caso não suspensa a decisão, no que tange ao pagamento dos atrasados pelo CBHPM, com ínfimas possibilidades de posterior recuperação, no caso de futura reversão da decisão.

Às fls. 314/316, a agravada SERVAN peticionou para informar que:

a) a agravante e a União foram omissas, em razão de não tomarem providências para solucionar a questão do vencimento do contrato de prestação de serviços de anestesiologia ao hospital universitário;

b) continua a prestar serviços de anestesiologia ao hospital universitário, mesmo sem nada ter recebido pelo trabalho realizado, nem mesmo o que a recorrente entende como correto (valores da tabela SUS);

c) a agravante orientou o hospital universitário a descumprir a ordem judicial;

d) tem o direito de receber justa remuneração pelo serviço técnico realizado, conforme Código de Ética (Resolução CFM 1931/09), bem como não se opõe ao cumprimento da decisão agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada em parte a concessão da providência pleiteada.

Cuida-se de pedido de concessão de liminar pelo Ministério Público Federal no feito de origem, para que a SERVAN Anestesiologia e tratamento de dor de Campo Grande S/A Ltda. preste serviço de anestesiologia ao Hospital Universitário de MS mediante remuneração fixada pela tabela SUS e a disponibilização, no período diurno, de quatro especialistas, um médico residente e um auxiliar de anestesia e, no período noturno, mais dois anestesiológicos, com a possibilidade de se convocarem quantos profissionais se fizerem necessários até que sejam providos os cargos públicos de médicos anestesiológicos da EBSEH ou que se adotem outras medidas para sanar a situação e que estejam em consonância com a legislação, sob pena de multa de R\$ 50.000, 00 por dia em que não forem disponibilizados anestesistas em número suficiente ao HU. Sobreveio a decisão, ora impugnada, que deferiu em parte o pedido do autor, para determinar à SERVAN que continue a dar atendimento aos pacientes internados atualmente no hospital universitário e aos que forem admitidos até dez dias depois da intimação do superintendente daquele órgão, que deverá pagar aos médicos valores fixados no último contrato a título de honorários, inclusive os atrasados.

Verifico que este recurso tem como objeto a mesma decisão impugnada no agravo de instrumento n.º 2014.03.00.014252-6/MS, a qual tem o seguinte fundamento:

"(...)

*Se de um lado resta evidente a atuação omissa da administração pública que, ciente da proximidade do término do contrato com a agravada em 2013, nada fez para contratar médicos anestesiológicos em número suficiente para atender à demanda do Hospital Universitário, de outro é fato que a SERVAN concentra mais de 90% dos médicos dessa especialidade em seu quadro associativo. Certo é, no entanto, que o que está em jogo nessa discussão é a saúde da população de Campo Grande, senão de todo o Estado de Mato Grosso do Sul, que se vale do Hospital Universitário para atendimento médico em geral e cirurgias de urgência ou eletivas e que, à obviedade, não pode deixar de ser atendido, em atenção ao princípio da dignidade humana (artigo 1º da CF/88) e dos preceitos constitucionais ligados à prestação dos serviços públicos essenciais, entre os quais está o direito à saúde (artigos 37, caput, inciso VIII, 196 e 197, da CF/88).*

*Nesse sentido, deve a SERVAN prestar os serviços de anestesiologia no Hospital Universitário até que sejam contratados médicos e outros profissionais dessa especialidade por meio do Concurso Público 09/2014/EBSEH/HU/UFMS, o que tem previsão para ocorrer no final do ano de 2014 e o início de 2015 após a chamada final. Porém, relativamente à remuneração, inclusive dos valores devidos retroativamente, deve ser mantida a decisão agravada, uma vez que a tabela CBHPM foi utilizada no último contrato entre a recorrente e a recorrida e confere justa remuneração, que não se afigura abusiva tampouco irrisória, conforme motivado pelo magistrado a quo no decisum recorrido, em trecho que destaco (fls. 230/232):*

"(...)

*Com efeito, não vi verossimilhança nas alegações do autor no tocante à formação de cartel, tampouco na prática de preços exorbitantes.*

*Muito pelo contrário, com base nos elementos constantes dos autos, constatei que os médicos, longe de exigir honorários equivalentes àqueles cobrados dos seus pacientes particulares, pedem os honorários fixados pela classe a título de um **mínimo** ético.*

*Aliás, com base nas **informações oficiais** mencionadas na decisão, através de simplórios cálculos aritméticos - até agora não contestadas pelo autor, FUFMS e União - observei que os valores dessa tabela da classe médica não divergem daqueles conhecidos pelo próprio governo federal em outros programas (Mais Médicos e EBSEH).*

*Concluí, então, que a gênese da controvérsia está nos valores totalmente defasados da tabela SUS, os quais, no tocante às consultas pagas aos médicos, por exemplo (R\$ 6,00 líquidos), mais se assemelham a gorjetas do que a preços pertinentes a procedimentos médicos.*

*Diga-se, de passagem, que alhures e há algum tempo (1999) o próprio Ministério Público Federal dizia: público e notório que os valores atualmente em vigor da tabela SUS não garantem a e/tivo qualidade da execução dos serviços contratados, sendo um dos fatores responsáveis pela grande precariedade no atendimento à população (petição inicial da ACP proposta pelo MPF e MPE contra a União na JF de Porto Alegre pugnando pela aplicação da URV na tabela SUS). Ao reconhecer a legitimidade do Ministério Público para propor a referida ACP o Egrégio Superior Tribunal de Justiça observou: A precariedade da saúde pública, com a defasagem dos preços da tabela, refletindo na queda do número de atendimentos e outras seqüelas de igual relevância, caracteriza a natureza difusa do interesse despertado, e conseqüentemente, a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento da ação civil pública, visando à correção dos serviços tabelados no âmbito do SUS, por ocasião do piano real (REsp nº 597.030 - PR, Rei. Mi Castro Meira, DJ 13.12.2004).*

*Na referida inaugural os autores da ACP asseveravam ainda: **nesta** ação o Ministério Público não pretende questionar o valor justo que deve ser pago pelo Ministério da Saúde aos prestadores de serviços, mas tão-somente a defasagem ocorrida por ocasião da conversão dos valores fixados em Cruzeiro Real para o Real, em julho de 1994 (...), dando a entender, evidentemente, diante dos fundamentos alinhados naquela peça inicial (aplicados in totum na decisão que aqui proferi) que em outra oportunidade esse descompasso poderia ser questionado.*

*Passados quinze anos o MPF local vem asseverar que o problema verificado no HU não está relacionado à tabela do SUS, mas à prática de cartel pelos médicos. Nessa linha de entendimento, estaria bem equivocado o médico e Governador Alckmin quando declarou: o valor atual que é pago por consulta, que segundo ele é de R\$ 10,00, não incentiva esses profissionais a trabalharem na rede pública (<http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/> - 11/09/2013).*

(...)"

Adoto essa mesma motivação, sob todos os aspectos, acrescida de que deverão ser disponibilizados pela agravada SERVAN profissionais suficientes para o normal atendimento da população no HU, conforme requerido pela recorrente, ou seja, "no período diurno de quatro especialistas, um médico residente e um auxiliar de anestesista, e mais dois anesthesiologistas à noite, podendo ser convocados quantos profissionais se fizerem necessários", sob pena de multa de R\$ 50.000,00 por dia que essa determinação não for cumprida, nos termos do artigo 11 da Lei n.º 7.347/85.

Por fim, afasto a alegada nulidade do *decisum* por ser *extra petita* e "suicida", porquanto a questão atinente à remuneração dos profissionais foi abordada na primeira decisão do Juízo *a quo*, que originou o agravo de instrumento n.º 2013.03.00.030934-9/MS, já julgado por esta corte.

Ante o exposto **DEFIRO EM PARTE O EFEITO SUSPENSIVO PLEITEADO** unicamente para determinar à agravada que continue a prestar os serviços de anesthesiologia no Hospital Universitário até que sejam contratados médicos e outros profissionais dessa especialidade por meio do Concurso Público 09/2014/EBSEH/HU/UFMS por meio da disponibilização pela agravada SERVAN de profissionais suficientes para o normal atendimento da população no HU, conforme requerido pela recorrente, ou seja, "no período diurno de quatro especialistas, um médico residente e um auxiliar de anestesista, e mais dois anesthesiologistas à noite, podendo ser convocados quantos profissionais se fizerem necessários", sob pena de multa de R\$ 50.000,00 por dia que essa determinação não for cumprida, nos termos do artigo 11 da Lei n.º 7.347/85.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau, para que dê cumprimento à decisão.

Apensem-se estes autos aos do agravo de instrumento n.º 2014.03.00.014252-6.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014695-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP142981 LUIS FELIPE BALIEIRO LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015606820124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto pela **Sociedade Beneficente Israelita Brasileira - Hospital Albert Einstein** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 14 da Lei nº 12.016/2009, ao fundamento de que (fl. 323):

a) a providência requerida equivaleria a restabelecer a eficácia da liminar após a sentença, o que se figura incabível;

b) o artigo 800, parágrafo único, do CPC autoriza o ajuizamento de cautelar diretamente no tribunal, uma vez interposto o recurso, o que se afigura um instrumento eficaz ao recorrente para prevenir a ocorrência de danos receados, sem a necessidade de se afastar o sistema recursal peculiar ao mandado de segurança.

Relata a agravante, em síntese, que o *mandamus* foi impetrado com o objetivo de afastar a incidência dos impostos de importação e sobre produtos industrializados, bem como o PIS e a COFINS na operação e importação de equipamentos, vez que a impetrante, nos termos de seu estatuto social, é associação de caráter beneficente, social, científico e cultural, sem fins lucrativos e, assim, goza da imunidade prevista nos artigos 150, inciso VI, "c", e 195, §7º, da CF/88. Sobreveio sentença, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC em relação aos valores referentes à proforma 11310901, bem como denegou a segurança e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC relativamente às demais proformas. Sustenta que interpôs apelação, que deve ser recebida no efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, eis que:

a) efetuou o depósito judicial referente aos valores dos tributos e, portanto, a sua exigibilidade encontra-se suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN;

b) este tribunal já concedeu efeito suspensivo a recurso de apelação da agravante em situação similar;

c) ao receber o apelo apenas em seu efeito devolutivo, abriu-se a possibilidade à fazenda pública para inscrever os créditos supostamente incidentes nas operações de importação em dívida ativa e cobrá-los por meio de execução;

d) o pagamento dos tributos implica a perda do objeto do mandado de segurança e, caso se reconheça que foi indevido, terá que propor ação de repetição de indébito e passar pela fila dos precatórios federais, para receber o seu crédito;

e) a concessão do efeito suspensivo é medida que se impõe, uma vez que a agravante é reconhecida como entidade de assistência social pelos próprios órgãos públicos que contestam a ação, conforme documentação, que comprova o preenchimento de todos os requisitos constitucionais e legais para a incidência da imunidade, nos termos do artigo 150, inciso VI, c, da CF/88.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista dos motivos expostos.

**É o relatório.**

**Decido.**

Dispõe o § 3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/12:

*Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.*

[...]

*§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.*

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança possui efeito apenas devolutivo, salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.**

[...]

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012 - ressaltei)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.**

**- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.**

**- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012 - ressaltei)

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o artigo 558 do Código de Processo Civil, o qual prevê a hipótese de suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante, nos seguintes termos:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.*

*Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo à hipótese do art. 520.*

Dessa maneira, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido precedente deste tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.**

*I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.*

*II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).*

*III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.*

*IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).*

*VI - Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467673, Rel. Des. Federal REGINA COSTA. 6ª Turma, Julg.: 26/07/2012, v.u., e-DJF Judicial 1 DATA:02/08/2012 - ressaltei)

*In casu*, quanto à lesão grave e de difícil reparação que a agravante poderia sofrer com a atribuição apenas do efeito devolutivo ao seu apelo, foram desenvolvidos os seguintes argumentos:

*"Ao receber o recurso de apelação interposto pela Agravante, apenas em seu efeito devolutivo, abriu-se a possibilidade à Fazenda para cobrar os tributos supostamente incidentes nas operações de importação do Hospital.*

*Atualmente, devido à improcedência da ação, a Agravante ver-se-á compelida a pagar os tributos federais, caso contrário terá os mesmos inscritos em dívida ativa e, posteriormente, cobrados em sede de execução fiscal.*

*Neste particular, outro entrave que se impõe à Agravante é a aplicação do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 03 de 1996, pela Secretaria da Receita Federal, aos procedimentos administrativos:*

*"a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - **antes ou posteriormente à autuação**, com o mesmo objeto, **importa a renúncia às instâncias administrativas**, ou desistência de eventual recurso interposto."*

*Por outro lado, admitindo-se que a Agravante pague os aludidos tributos, embora frise-se, manifestamente indevidos, o mandado de segurança perderia completamente o seu objeto.*

*A segurança concedida ao final tornar-se-á inócua. Isto porque não tem o Mandado de Segurança cunho condenatório para obrigar a Fazenda a devolver o valor pago indevidamente, ou seja, não constitui um título executivo.*

*Assim que, a Agravante, nesta hipótese, terá que propor uma ação de repetição de indébito, passar por toda a fase de conhecimento até a efetiva fase de liquidação, para ao final aguardar na fila dos precatórios federais o recebimento do seu crédito.*

*(...)"*

O dano precisa ser atual, iminente, presente e concreto, como exige o artigo 558 anteriormente citado, o que não ocorre no caso em análise, em que os argumentos não passam de possibilidades. Ademais, a alegação de que "efetuou depósito judicial referente aos valores dos tributos às fls. 181/186" e que, assim, "a exigibilidade dos supostos débitos encontra-se suspensa, face ao depósito integral nos autos, nos termos do artigo 151 do CTN" afasta o risco alegado de sofrer atos executórios. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Desse modo, correta a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014885-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro  
AGRAVADO(A) : NET SERVICOS DE COMUNICACAO S/A  
ADVOGADO : SP237255B ANTONIO ROBERTO SALLES BAPTISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174345920134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL** contra decisão que rejeitou exceção de incompetência, que objetivava a remessa do feito para processamento e julgamento pela Justiça Federal em Brasília, ao fundamento de que se afasta o foro de eleição, porquanto o objeto da ação se relaciona com procedimentos administrativos (auto de infração) decorrentes de normas legais e infralegais diversas do contrato, o que justifica a aplicação do artigo 109, inciso I, §2º, da CF/88 (fls. 25/26).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a agravada infringiu cláusula contratual (24ª, d) do contrato de concessão, de maneira que deve responder por meio de processo administrativo em que, qualquer discussão judicial deve ser proposta perante o foro de eleição, qual seja, o de Brasília (cláusula 38ª);
- b) as cláusulas do contrato estipuladas, desde o instrumento convocatório da licitação (artigo 89, incisos I, II e III, da Lei n.º 9.472/1997), obrigam a todos, principalmente os que contratam com a administração pública;
- c) não pode o *decisum* afastar a incidência da cláusula de eleição do foro e privilegiar as regras de competência territorial, dada sua natureza relativa, derogável pelas partes, a teor do artigo 111, segunda parte, do CPC;
- d) para se privilegiar a regra de competência territorial, deveria antes ter-se declarado a nulidade da cláusula de eleição do foro e não afastar sua incidência pura e simplesmente;
- e) o mérito da ação principal não cuida de procedimentos administrativos, mas, sim, da legalidade da multa administrativa aplicada pela ANATEL, em virtude do descumprimento do contrato pela agravada;
- f) a alegação de que os atos e fatos que ensejaram o ajuizamento da ação principal ocorreram em São Paulo é irrelevante para afixação de competência, à vista da existência de cláusula de eleição do foro.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente dos prejuízos à coletividade pelo privilégio à defesa da economia e dos interesses

privados em detrimento dos públicos, o que implica violação ao princípio da moralidade e à soberania popular, além do que possibilitará a futura nulidade de atos decisórios praticados pelo Juízo incompetente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu o seguinte argumento ao requerê-lo (fl. 16):

*"Colenda Turma, caso mantidos os efeitos da decisão eu indeferiu a exceção de incompetência arguida pela ANATEL, a defesa da Autarquia restará prejudicada, conforme amplamente detalhado no curso da presente peça recursal.*

*Ademais, é de se frisar que a defesa da Anatel, no presente caso, em última análise, é a defesa da própria sociedade, que suporta e poderá continuar suportando descumprimento de obrigações legais e contratuais perpetradas pela Agravada na exploração de Serviços de TV a Cabo, em detrimento de seus usuários, com tarifas elevadíssimas, praticadas pela Agravada, caracterizando-se, assim, o perigo de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 522, do CPC.*

*Por outro lado, eventual demora natural na tramitação do presente agravo implicará o prosseguimento do processo principal em primeiro grau de jurisdição, possibilitando futura nulidade dos atos decisórios praticados pelo Juízo incompetente naqueles autos, na provável hipótese de provimento do presente recurso."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não foi demonstrada a iminência da alegada lesão grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 do CPC anteriormente transcrito. Ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014996-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014996-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 709/1782

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : DAFAPS IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00071994520094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, à vista da decretação da falência da executada, determinou à agravante a promoção da adequação do débito em cobrança, com a exclusão da multa de mora, ao fundamento de que não é exigível da massa falida (fl. 145). Opostos embargos de declaração (fls. 147/149), foram rejeitados (fls. 150).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a falência da devedora foi decretada na vigência da Lei n.º 11.101/05, de maneira que se aplica o seu artigo 83, inciso VII, que prevê que as multas por infração das leis administrativas, inclusive as multas de mora de natureza tributária, devem ser exigidas no processo falimentar;

b) existe a possibilidade de a execução fiscal ser redirecionada contra os corresponsáveis, hipótese em que o crédito será deles exigido com a multa do título executivo, bem como a dívida integral poderá ser exigida da empresa quando encerrada a falência.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado e do *periculum in mora*, uma vez que, quanto mais transcorrer o tempo sem que sejam afastados os efeitos da decisão recorrida, maior será o risco de prejuízo à agravante, que efetuará a penhora, no rosto dos autos falimentares, apenas de parte do crédito em execução, bem como caso haja a liquidação do passivo da massa, a multa, ao deixar de ser considerada no quadro de credores, poderá jamais vir a ser paga, ainda que seja apurado ativo suficiente no processo falimentar.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada.

A multa moratória (artigo 83, inciso VII, da Lei n.º 11.101/05) pode ser exigida da massa falida, nos casos em que a decretação da falência ocorrer posteriormente à vigência da Lei n.º 11.101/05, consoante seu artigo 192, que estabelece:

*Art. 192. Esta Lei não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei no 7.661, de 21 de junho de 1945.*

(...)

*§ 4o Esta Lei aplica-se às falências decretadas em sua vigência resultantes de convocação de concordatas ou de pedidos de falência anteriores, às quais se aplica, até a decretação, o Decreto-Lei no 7.661, de 21 de junho de 1945, observado, na decisão que decretar a falência, o disposto no art. 99 desta Lei.*

(...)"

Nesse sentido é o entendimento desta corte e do STJ, *verbis*:

*AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA NA VIGÊNCIA DA LEI 11.101/05. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 83, VII. JUROS DE MORA POSTERIORES À QUEBRA. EXCLUÍDOS SE O ATIVO APURADO FOR INSUFICIENTE PARA PAGAMENTO DO PASSIVO 1. A multa moratória poderá ser exigida da massa falida, em conformidade ao artigo 83, VII, da Lei nº 11.101/05, uma vez ser aplicável referido diploma legal às falências ocorridas posteriormente à sua vigência. 2. Na execução fiscal contra a massa falida os juros de mora, se relativos ao período anterior à quebra, são devidos incondicionalmente e, se relativos ao período posterior à*

quebra, são também devidos, só não sendo exigíveis, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do art. 124 da Lei 11.101/05. 3. Agravo a que se dá parcial provimento. (TRF3 - AC 00003695720094036111, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013)(grifei). EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. EXCLUSÃO. JUROS. INCIDÊNCIA. 1. Consigno que, por força do disposto no Art. 192 da Lei n.º 11.101/05, aplica-se ao presente feito o Decreto-lei n.º 7.661/45, antiga Lei de Falências, em virtude da decretação da falência do devedor, ter ocorrido antes da vigência da nova lei. 2. Dispõe o artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-lei n.º 7.661/45, "não podem ser reclamadas na falência as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas". No mesmo sentido, inclinam-se as Súmulas n.ºs 192 e 565 editadas pelo Supremo Tribunal Federal. 3. Em se tratando de massa falida, os juros de mora incidem sobre o montante do débito até o momento de decretação da falência. Dessa forma, o montante devido, até esta data, integra o crédito do INSS, devendo com ele ser satisfeito e gozando das mesmas prerrogativas atinentes ao principal. Isto significa que os juros apurados até a decretação da falência encontram-se no mesmo patamar do crédito principal, na ordem de preferência de pagamento dos créditos falimentares, devendo ser satisfeitos por ocasião do pagamento daquele. O disposto no "caput" do artigo 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45 aplica-se aos juros incidentes após a declaração falimentar. 4. Remessa oficial improvida. (STJ - REO 00541680620034036182, JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:19/10/2006) (grifei).

No caso dos autos a falência da executada se deu posteriormente à vigência da Lei n.º 11.010/05, em 31.05.2012 (fls. 137/139), o que autoriza a aplicação do artigo 83, inciso VII, dessa lei, conforme pretende a recorrente.

Presente o *periculum in mora*, na medida em que a exequente tem o direito de proceder à penhora integral de seu crédito, incluída a multa moratória.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** requerido, para determinar a suspensão da decisão agravada até o julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*, para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015205-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CONSORCIO NACIONAL VOLKSWAGEN ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00252909020114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Consórcio Nacional Volkswagen - Administradora de Consórcio Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido da exequente de bloqueio em contas bancárias da agravante (fls. 98/99).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) apresentou exceção de pré-executividade, na qual pleiteou a extinção da execução (artigo 156, inciso II, do CTN), uma vez que a pretensão da agravada é ilegítima, à vista de os débitos terem sido compensados e homologados tacitamente, nos termos do artigo 74, §§ 4º a 6º, da Lei n.º 9.430/96;

b) tem direito à oneração menos gravosa (artigo 620 do CPC), bem como não se verificam os pressupostos para a aplicação da medida constritiva, nos termos dos artigos 185-A do CTN e 655-A do CPC;

c) a decisão recorrida viola os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, dado que a carta de fiança que pretende oferecer em garantia do débito satisfaz plenamente os interesses das partes, além do que sua aceitação se coaduna com o disposto no artigo 11 da LEF.

Requer a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude da privação de seus ativos financeiros necessários ao regular desenvolvimento de suas atividades, bem como pelo fato de que parte das contas bloqueadas não serem de sua titularidade, pois pertencentes a terceiros (contas n.º 40096, 4082079 e 782203).

### É o relatório.

### Decido.

Inicialmente, não conheço das questões atinentes à alegada extinção da execução (artigo 156, inciso II, do CTN), em razão de a pretensão da agravada ser ilegítima, à vista de os débitos terem sido compensados e homologados tacitamente, nos termos do artigo 74, §§ 4º a 6º, da Lei n.º 9.430/96, uma vez que cuidam do mérito da exceção de pré-executividade, que não foi objeto da decisão agravada, ou seja, argumentos dissociados de suas razões.

No mais, a partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da Lei Processual Civil, a penhora *on line* pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos

Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis : "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em

instituição financeira ; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução . § 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis :

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial .

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, **a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que

diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta de citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não

dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.

Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - grifei)

No caso dos autos, a agravante não ofereceu nenhum bem à penhora, embora nas razões do agravo de instrumento demonstre a intenção de apresentar carta de fiança bancária (fl.09), que, contudo, ainda não foi realizada, o que afasta o argumento de violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Ressalte-se que a decisão que determinou o bloqueio é posterior à vigência da Lei nº 11.382/2006. Ademais, a medida não ofende o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 do CPC, consoante precedentes do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR. PRECEDENTES.**

1. Não há ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC se as instâncias de origem apresentam fundamentação jurídica suficiente a embasar o dispositivo do ato decisório.

2. Com a vigência da Lei 11.382/2006, firmou-se o entendimento de ser possível a penhora de dinheiro em espécie ou em depósito e aplicação financeira mantida em instituição bancária sem que isso implique violação do princípio da menor onerosidade para o executado (art. 620 do CPC). Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1334097/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em

17/04/2012, DJe 23/04/2012 - grifei)

"DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.

[...]

3.- **Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora on line não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC. Precedentes.**

[...]

5.- **Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má-fé (CPC, art 18).**" (REsp 1133262/ES, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 07/02/2012 - grifei)

No que tange à alegação de que as contas bloqueadas n.º 40096, 4082079 e 782203 são de titularidade de terceiros, caberia a eles impugnar a constrição e não à agravante, que não tem legitimidade para tanto, a teor do artigo 6º do CPC, que dispõe:

*"Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."*

Assim, a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do sistema BACENJUD. Correta, assim como a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017169-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017169-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: GILSON MARICONI -ME
ADVOGADO	: SP241213 JOAO VITOR ANDREAZE
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00156581320128260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILSON MARICONI - ME em face de decisão que, nos autos

da execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender não ocorrente a prescrição dos créditos tributários.

Alega a agravante, em síntese, a nulidade das CDA's, por infração ao art. 2º, §5º, IV, da Lei nº 6.830/80; cerceamento de defesa; ocorrência da prescrição dos créditos tributários e nulidade do documento de fls. 27, bem como a condenação em honorários sucumbenciais. Pede, de plano, concessão de efeito suspensivo ao recurso. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *a quo*.

Decido.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que, a prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

*2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

*3. (...).*

*7. Recurso especial não provido.*

*(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).*

Na hipótese dos autos, observe-se que os créditos inscritos dizem respeito à cobrança de SIMPLES NACIONAL e respectiva multa de mora, referentes ao período de apuração ano base/exercício de 07 e 08/2007, constituídos por meio da declaração de informações econômico-fiscais da pessoa jurídica - DIPJ nº 000080752822007001 (fls. 29/32).

No entanto, os documentos de fls. 53 e 65/75 não são aptos para demonstrarem a interrupção do prazo prescricional no caso em exame, pois a declaração indica período diverso da pretensão executória, ou seja, de 01/01/2007 a 30/06/2007, entregue em 20/06/2008.

No que tange as alegações de nulidade da CDA e de cerceamento de defesa, embora matéria de ordem pública, não foi objeto de deliberação na decisão agravada. Logo, inviável a apreciação da referida pretensão por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, indefiro antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, determinando-se a juntada aos autos da data da entrega da declaração nº 000080752822007001.

Publique-se. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018633-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018633-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SCHENCK PROCESS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00248988220134036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCHENCK PROCESS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA contra a decisão que, em sede de execução fiscal promovida pela União Federal, indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Alega a agravante, em síntese, que se mostra indevida a cobrança executiva referente aos débitos de IRPJ e CSLL, período 1999, posto que pendentes de julgamento os recursos apresentados em sede administrativa, o que constitui causa de suspensão do crédito tributário. Aduz, ainda, quanto aos demais créditos tributários referentes ao IRPJ, período 12/2000, 02/2001 e 05/2001, encontram-se abarcados tanto pela decadência, quanto pela prescrição tributária. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *a quo*.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada a relevância da fundamentação jurídica e a perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Estatuto Processual Civil.

Na hipótese, ao menos em exame de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado.

Cinge-se a questão sobre a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à competência de 1999, ante a existência de recurso interposto nos processos administrativos nº 19515.001182/2005-87 (fls. 163/178) e 19515.001183/2005-21 (fls. 179/194).

Em análise dos autos, verifica-se que em 18/11/2013 o juízo de origem indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito, por ausência de demonstração das hipóteses do art. 151 do CTN (fls. 42). Em 01/04/2014, a União Federal requereu a substituição da CDA nº 80.2.13.000991-90 (fls. 507/5011), na qual se exige a cobrança apenas do imposto sobre o lucro real relativo ao período 11/02/2000, 10/02/2001 e 10/05/2001. Dessa forma, consoante se constata da nova CDA (fls. 508/511), os tributos, objeto de discussão na esfera administrativa, competência 12/1999, foram excluídos da cobrança fiscal.

No que tange a alegação de decadência e prescrição dos tributos referentes às competências de 2000 e 2001, verifico que não houve análise pelo MM. Juiz Singular (fls. 238 e 450/451). Desta feita, embora matéria de ordem pública, inviável a apreciação da referida pretensão por esta Corte, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30424/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001135-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001135-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ESMERALDO PALIARI  
ADVOGADO : SP274675 MARCIO ANTONIO MANCILIA e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PARTE RÉ : LUIZ ANTONIO PEREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP104166 CLAUDIO LISIAS DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : FABIO APARECIDO PRATES PEREIRA  
ADVOGADO : SP289935 RODRIGO LEANDRO MUSSI e outro  
PARTE RÉ : ADRIANO LINO PEREIRA e outro  
: MARCIO LUIS CARDOSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00002695820124036124 1 Vr JALES/SP

**DECISÃO**

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Esmeraldo Paliari contra decisão que, em sede de ação civil pública, recebeu a petição inicial, à vista da ausência das hipóteses do artigo 17, §8º, da Lei n.º 8.429/92. (fls. 19/22).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) o administrador público somente pode realizar ato previsto em lei, de maneira que a contratação (artigos 25, inciso III, e 26 da Lei n.º 8.666/93) não foi irregular e não caracterizou ato de improbidade, o que evidencia a ausência de fundamento legal da ação de origem e justifica a modificação do *decisum* recorrido;
- b) os impostos foram devidamente pagos pela empresa do recorrente e, assim, os artistas não emitiram notas fiscais pelo show e não pagaram qualquer tributo a caracterizar intermediação de negócio ou contrato;
- c) não houve prejuízo ao erário, uma vez que todos os shows contratados foram realizados, com emissão de nota fiscal, recolhimento de impostos e pagamento das demais despesas inerentes aos serviços, como transporte, hospedagem etc;
- d) não há justificativa lógica e legal para o recebimento da inicial (artigo 17, §6º, da Lei n.º 8.429/92), uma vez que não há lei que estabeleça a necessidade de apresentação de contrato longo e duradouro, para a caracterização de empresário exclusivo, bem como não há indícios da prática de ato ímprobo e de prejuízo ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*  
[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Constata-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão de efeito suspensivo no pedido (fl. 16), sem apontar quais os danos concretos e iminentes que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Confira-se (fl. 16):

"(...)

*b) seja recebido o presente Agravo com efeito suspensivo, nos termos do art. 527, Inciso II do CPC e que seja comunicado ao Ínclito Magistrado "a quo" e oficiado o mesmo para prestar informações ou reformar a r. decisão, agravada, se assim entender;*

"(...)"

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, eis que, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002607-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002607-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: DEPOSITO DE BEBIDAS TRIUNFO LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	: 00066310220048260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEPÓSITO DE BEBIDAS TRIUNFO LTDA em face de

decisão que, nos autos da execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender ocorrente a parcial prescrição dos créditos tributários constituídos apenas no exercício de 1998.

Decido:

Consoante o posicionamento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C, §1º do Código de Processo Civil, "*no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento*". (REsp nº 1.102.467-RJ-2008/0262602-8).

Desta feita, deve ser dada à agravante oportunidade para complementação do instrumento, trazendo aos autos as peças necessárias à apreciação da controvérsia.

No caso, a questão controvertida diz respeito à ocorrência da prescrição dos créditos tributários e, para a reforma da decisão agravada, como pretende a agravante, faz-se necessária a juntada a estes autos da cópia da execução fiscal, que são indispensáveis à apreciação do presente recurso.

Ante o exposto, **determino a intimação da agravante para que traga aos autos as peças necessárias para instrução do agravo de instrumento, a saber, cópia da distribuição (data) da execução fiscal nº 072.01.2004.006631-2 até a citação da empresa executada, no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 525, inciso II, do CPC, sob pena de negativa de seguimento.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018578-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018578-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : VINICIUS SAMPAIO DOTTAVIANO  
ADVOGADO : SP168406 EMILIO JOSE VON ZUBEN e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00066212120144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 108, intime-se o agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 11612/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002836-03.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.002836-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP  
ADVOGADO : SP153889 MILDRED PERROTTI e outro  
APELADO : INSTITUTO DE DEFESA DA CIDADANIA IDC  
ADVOGADO : SP140578 EDUARDO BARBOSA NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CAUSA DE PEDIR. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. OPORTUNIDADE DE EMENDAR A EXORDIAL. ARTIGO 284 DO CPC. CITAÇÃO DOS BENEFICIÁRIOS DAS CONCESSÕES. INTIMAÇÃO DA ANATEL.

1. Exsurge da petição inicial a pretensão de que seja declarada a ilegalidade dos processos administrativos referentes à Lei nº 8.283/01, que trata da outorga de autorização para a exploração do serviço de radiodifusão comunitária mediante concessão e processo de licitação. O pedido funda-se na incompetência absoluta da ré, Prefeitura Municipal de Santo André, para legislar sobre a matéria.
2. Assim, o cerne do pleito não é a declaração de inconstitucionalidade da legislação municipal, mas de ilegalidade dos processos administrativos originados com esteio na mencionada legislação, reputada viciada, de modo que a invocada inconstitucionalidade da lei consiste na causa de pedir. Destarte, na linha de reiterada jurisprudência, afigura-se adequada a via eleita para o deslinde da controvérsia.
3. Por outro lado, a exordial revela deficiência quanto ao pedido e suas especificações, a possibilitar a precisão do provimento jurisdicional, à vista de não ter se desincumbido de indicar a existência dos eventuais processos administrativos e respectivos beneficiários das concessões, os quais, inclusive, devem figurar no polo passivo da demanda, já que o juiz terá de decidir a lide de modo uniforme em relação àqueles, além disso, a situação dos autos revela a conexão de interesses, objeto da presente ação, relativamente ao município e os eventuais agentes a que se dirige o ato concessivo levado a efeito pelo primeiro.
4. Apelação parcialmente provida para acolher a preliminar de inépcia da inicial, com conseqüente anulação da sentença, bem como dar oportunidade ao autor para emendar a inicial, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento, nos termos do artigo 284 do CPC, bem assim para promover a citação dos beneficiários das concessões, no mesmo prazo e, de ofício, determinar a intimação da ANATEL, a fim de que se manifeste acerca de eventual interesse no caso dos autos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para acolher a preliminar de inépcia da inicial, com conseqüente anulação da sentença, bem como dar oportunidade ao autor para emendar a inicial, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento, nos termos do artigo 284 do CPC, bem assim para promover a citação dos beneficiários das concessões, no mesmo prazo e, de ofício, determinar a intimação da ANATEL, a fim de que se manifeste acerca de eventual interesse no caso dos autos, nos termos do voto da Desembargadora Federal Mônica Nobre, com que votou o Desembargador Federal André Nabarrete. Vencida a Desembargadora Federal Alda Basto (Relatora), que acolhia a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido em razão da inadequação da via eleita e julgava o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como prejudicadas as demais preliminares, assim como o mérito do recurso de apelação.

São Paulo, 26 de junho de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050064-29.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.050064-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ZIALE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ANDREA A F BALI e outro

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. MULTAS APLICADAS PELO INMETRO. LEI Nº 5.933/73 E 9.933/99. LEGALIDADE DAS PENALIDADES APLICADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser elidida por meio de prova inequívoca. A inscrição, por sua vez, gera a certidão de dívida ativa, a qual constitui título executivo extrajudicial para efeito de ajuizamento da execução pelo rito especial da Lei nº 6.830, de 1980.

Nas CDAs e seus demonstrativos constam o nome do devedor, o valor do débito, a origem e o fundamento legal e o número do Processo Administrativo que poderia, a qualquer tempo, ser visualizado pela embargante. Tem, ainda, o termo inicial para a incidência de correção monetária e juros de mora, assim como os diplomas legais que dão alicerce à cobrança, de tal sorte que resta descabida qualquer alegação em sentido contrário.

A simples indicação na certidão de dívida ativa dos números dos processos administrativos que deram origem ao crédito executado são suficientes para atender a exigência estabelecida no art. 2º, §5º da Lei nº 6.830/80, o que possibilita o pleno exercício do direito de defesa.

Constata-se das CDAs que o fundamento legal para a aplicação da multa decore dos artigos 5º e 8º da Lei nº 9.933/99.

A Lei nº 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO exerceu, em prol dos consumidores, o poder de polícia, como veiculado no artigo 8º da Lei nº 9.933/99, que, dentre outras providências, dispõe sobre as suas competências e a do Conmetro.

A multa foi graduada observada a gravidade da infração, a vantagem auferida e a condição econômica do infrator, consideradas ainda as circunstâncias agravantes e atenuantes, critérios estabelecidos no artigo 9º da Lei nº 5.966/73.

Ainda quanto à gradação da pena, inexistente dispositivo legal que determine a aplicação sucessiva das penas por infração dos dispositivos da Lei 9.933/99, com a finalidade de dar precedência à penalidade de advertência.

Quanto à fundamentação da correção monetária, os requisitos restaram preenchidos nos títulos executivos que instruíram a inicial, do qual se pode extrair o valor originário da dívida, a indicação de estar ela sujeita à atualização monetária, bem como a fundamentação legal para a sua aplicação. Conforme se verifica dos autos, a dívida foi corrigida pelo IPCA-E, por força da Lei nº 8.383/91, tal como indicado na CDA.

O embargante não instruiu a petição inicial com os documentos necessários à verificação da alegação de que foram aplicadas duas multas distintas, pela mesma infração.

Honorários advocatícios mantidos tal como fixados na r. sentença, considerando o valor conferido à causa, consubstanciado na quantia de R\$ 1.536,63, com posição em dezembro/2007, na esteira do entendimento já sufragado, em casos análogos, por esta C. Turma julgadora.

Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034200-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA OAS LTDA  
ADVOGADO : SP174392 AUGUSTO NEVES DAL POZZO  
: SP123916 ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.013701-7 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPARO NECESSÁRIO. PRÉDIOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. LAUDO PERICIAL.

Os construtores tem responsabilidade por quaisquer defeitos que possam comprometer a regular destinação do edifício.

Necessária a elaboração de Laudo Pericial para que sejam indicados quais os reparos urgentes e quais podem ser feitos em prazo razoável.

Agravo a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024096-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024096-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : POSTO PRIMAVERA BIRIGUI LTDA  
ADVOGADO : SP153384 FABIO DA COSTA AZEVEDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES  
No. ORIG. : 05.00.00045-2 1 Vr BIRIGUI/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DAS CDAS. INOCORRÊNCIA. MULTAS APLICADAS PELO INMETRO. LEI Nº 5.933/73 E 5.933/99. BOMBAS MEDIDORAS DE COMBUSTÍVEIS. IRREGULARIDADES. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE DAS PENALIDADES APLICADAS.

Afasta-se a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do julgamento antecipado do processo, sem antes decidir sobre o pedido de produção de prova pericial contábil, mormente quando se observa que a matéria discutida nos autos é unicamente de direito, dependente apenas de prova documental. Ademais, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da

prova. Entendendo que a prova é desnecessária, pode indeferi-la, não agindo em desconformidade com a lei. Nos termos do art. 3º, parágrafo único, da LEF, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser elidida por meio de prova inequívoca. A inscrição, por sua vez, gera a certidão de dívida ativa, a qual constitui título executivo extrajudicial para efeito de ajuizamento da execução pelo rito especial da Lei nº 6.830, de 1980.

Nas CDAs e seus demonstrativos constam o nome do devedor, o valor do débito, a origem e o fundamento legal e o número do Processo Administrativo que poderia, a qualquer tempo, ser visualizado pela embargante. Tem, ainda, o termo inicial para a incidência de correção monetária e juros de mora, assim como os diplomas legais que dão alicerce à cobrança, de tal sorte que resta descabida qualquer alegação em sentido contrário.

A simples indicação na certidão de dívida ativa dos números dos processos administrativos que deram origem ao crédito executado são suficientes para atender a exigência estabelecida no art. 2º, §5º da Lei nº 6.830/80, o que possibilita o pleno exercício do direito de defesa.

Constata-se das CDAs que o fundamento legal para a aplicação da multa decore dos artigos 5º e 8º da Lei nº 9.933/99.

A Lei nº 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO exerceu, em prol dos consumidores, o poder de polícia, como veiculado no artigo 8º da Lei nº 9.933/99, que, dentre outras providências, dispõe sobre as suas competências e a do Conmetro.

Não há nulidade nos Autos de Infração, por ter a embargante promovido a manutenção das bombas de combustível, com a realização de vistoria por empresa de assistência técnica especializada. Conforme afirma o apelado, os equipamentos eletrônicos e mecânicos podem apresentar problemas mesmo após passados poucos dias da realização de manutenção, havendo necessidade de aferição diária.

Afasta-se a alegação de abusividade da multa moratória no patamar de 10%, eis que tal acréscimo não consta das CDAs, tampouco do demonstrativo que acompanha a cobrança dos valores em execução.

Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033133-96.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033133-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro  
PARTE RÉ : SEBASTIAO CAMARGO DA SILVA e outros  
: MUNICIPIO DE GUARACI SP  
: Furnas Centrais Elétricas S/A  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2007.61.06.008520-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AMBIENTAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LITISCONSORTE PASSIVO. MUDANÇA PARA O POLO ATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Agravo interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento que busca reverter decisão que, nos autos da ação civil pública nº 2007.61.06.008520-0, indeferiu seu pedido de assumir o polo ativo da demanda.

- O litisconsórcio previsto no artigo 5º, parágrafo 2º, da Lei nº 7.347/85 é facultativo.

- À vista de que a fiscalização requerida pelo MPF somente pode ser realizada pela própria entidade demandada, *in casu* a agravante, incabível sua pretensão de deslocar-se para o polo ativo da demanda, o que tornaria impossível o cumprimento do pedido.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037544-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037544-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
PARTE RE' : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
: ALL AMERICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.25.002827-3 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - DANO AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - POLUIÇÃO SONORA - EMISSÃO DE RUÍDOS EM VIA FÉRREA - LEGITIMIDADE DO MPF PARA PROPOSITURA DA AÇÃO - POSTERGADA A ANÁLISE DA LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.**

O e. STJ já reconheceu a legitimidade do Ministério Público Federal para a propositura da ação civil pública em defesa do meio ambiente, inclusive na hipótese de poluição sonora decorrente de excesso de ruídos, como no caso dos autos.

No tocante à alegação de ilegitimidade passiva da União Federal, o magistrado não a rejeitou, mas tão somente postergou a análise do pedido para após a manifestação da parte autora, em sede de saneamento do feito.

Quanto à avaliação do ruído em áreas habitadas, a Resolução Conama nº 1/90 estabeleceu que "na execução dos projetos de construção ou de reformas de edificações para atividades heterogêneas, o nível de som produzido por uma delas não poderá ultrapassar os níveis estabelecidos pela NBR 10.152 - Avaliação do Ruído em Áreas Habitadas visando o conforto da comunidade, da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT."

É de rigor a manutenção da decisão recorrida, inclusive, com relação à fixação da multa, visto que é o meio adequado para fazer valer de forma coercitiva decisão prolatada.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.  
MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004327-  
06.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004327-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCIA MINAKO KOSHINO  
ADVOGADO : SP162864 LUCIANO JESUS CARAM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043270620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - JUROS DE MORA - RESOLUÇÃO CJF 134/2010 - ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º DA LEI Nº 11.960/2009, E ARTIGO 219 DO CPC - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão não incorreu em obscuridade, ante o adequado tratamento das questões trazidas.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. *In casu*, a sentença determinou a incidência de juros de mora na forma da Resolução CJF nº 134/10, que já dispõe, desde julho de 2009, sobre a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, além de estabelecer, para as ações condenatórias em geral (item 4.2.2.), a contagem dos juros a partir da citação.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.  
MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020094-76.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020094-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00200947620104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE.

A sentença proferida às fls. 50/55 é nula, pois deixou de analisar as questões suscitadas na inicial dos embargos, as quais não podem, neste momento, ser examinadas por esta Corte de Justiça, sob pena de violação do princípio do duplo grau de jurisdição.

Sentença anulada. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020737-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020737-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP186727 CLÁUDIA HELENA FUSO CAMARGO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000429620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNDIAÍ. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (Obrigações do Tesouro Nacional) - ORTN's se admitirão embargos infringentes e de declaração.

O valor de alçada se afere no momento do ajuizamento ou distribuição da causa.

O valor do débito exequendo é inferior a 50 ORTN's.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que deu provimento ao recurso.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003008-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003008-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP202316 MURILO ALBERTINI BORBA e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ORLANDIA SP  
ADVOGADO : SP095605 MICHEL AARAO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 05498966219834036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA APLICABILIDADE DO ARTIGO 30 DA LEI Nº 12.431/2011.

I - Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.

II - Efetivamente há ocorrência de omissão quanto à ausência de manifestação acerca da aplicabilidade do artigo 30 da Lei nº 12.431/2011.

III - O artigo 30 da Lei nº 12.431/2011 dispõe que a compensação de débitos perante a Fazenda Pública Federal com créditos provenientes de precatórios, na forma prevista nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, observará o que nele for disposto.

IV - Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal, a decorrência lógica é a inaplicabilidade do artigo de lei que disciplina como será efetuada a compensação com fundamento em parágrafos declarados inconstitucionais.

V - Embargos de declaração acolhidos para esclarecer a omissão, sem efeitos infringentes.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009779-

37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009779-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : CIA/ DE EMBALAGENS METALICAS MMSA  
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235  
INTERESSADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : ALBERTO LICHTENSTEIN BALASSIANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00525857820064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011460-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011460-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : EUCLIDES RENATO GARBUIO  
ADVOGADO : SP080931 CELIO AMARAL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00115595220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - IBAMA - MULTA - AUTO DE INFRAÇÃO - LEGALIDADE - MÉRITO ADMINISTRATIVO.**

O acidente ocorreu em rodovia federal (BR 101), área de atuação do IBAMA, nos termos do artigo 2º, da Lei nº 7.735/89.

O Relatório de Vistoria expedido pela Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente - FEEMA apenas atestou encerrada a operação de limpeza do local.

Não prospera a alegação do agravante da ocorrência de cerceamento de defesa prévia, haja vista a oposição de recurso administrativo perante o IBAMA.

Da mesma forma, improcede a alegação de nulidade do auto de infração, por ter sido lavrado por autoridade incompetente, visto que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, que só pode ser afastada no decorrer do processo, através de produção de provas, rito que não se coaduna com o presente agravo de instrumento.

A multa, no importe de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), foi aplicada nos termos da Lei nº 9.605/98 e do Decreto nº 3.179/99, não cabendo ao Poder Judiciário adentrar no mérito administrativo.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029143-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029143-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153554420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - MULTAS - MANUTENÇÃO DE PASSEIO PÚBLICO - INSS - PREFEITURA - LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.**

A presunção milita a favor da Prefeitura Municipal de São Paulo, visto que a manutenção da calçada em perfeito estado de conservação permite a acessibilidade plena aos cidadãos que são portadores de necessidades especiais e ainda crianças.

A Lei Municipal nº 5.442/2011 fixou padrões para os passeios, o que é constitucional e legítimo e dentro de sua competência poderia fazê-lo para obrigar todos quanto são responsáveis pelos imóveis edificados ou não.

Legítima expressão de cidadania a manutenção dos passeios quer seja a área de particular ou de órgão público.

A lei sujeita a todos.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007991-09.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007991-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : GLENMARK FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP297915A FRANCISCO CELSO NOGUEIRA RODRIGUES e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00079910920124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES. ANVISA .

1. O art. 37, VII, da CF garante o direito de greve. Contudo, tratando-se de serviço essencial e em virtude do princípio da continuidade do serviço público, deve a Administração Pública assegurar o direito de a impetrante não ter suas atividades comerciais paralisadas pelo movimento paredista de servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA. Precedentes do STJ e TRF-3.
2. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008478-76.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008478-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : COSMOQUIMICA IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : SP132649 FERNANDA ELISSA DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00084787620124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO

ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES. ANVISA .

1. O art. 37, VII, da CF garante o direito de greve. Contudo, tratando-se de serviço essencial e em virtude do princípio da continuidade do serviço público, deve a Administração Pública assegurar o direito de a impetrante não ter suas atividades comerciais paralisadas pelo movimento paredista de servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA. Precedentes do STJ e TRF-3.

2. Remessa oficial desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012583-

41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012583-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO	: SP110836 MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: AUTO POSTO ESTACAO DO PESSEGO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00349452820074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL AO SÓCIO- GERENTE. ART. 50 CC.

I- Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal.

II- Tratando-se de dívida não-tributária o redirecionamento do executivo fiscal somente encontra fulcro no art. 50 do Código Civil, pois inaplicável à espécie o art. 135, III do CTN.

III- São duas as hipóteses previstas no artigo 50 do Código Civil a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente extensão da responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica quais sejam: desvio de finalidade e confusão patrimonial - o que não restou demonstrado nos autos.

IV- O mero insucesso empresarial que dá ensejo ao encerramento das atividades da pessoa jurídica, objetivamente, não implica na hipótese do art. 50 do Código Civil - portanto, inaplicável à espécie a súmula/STJ 435.

V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022226-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022226-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : TERESINHA DO CARMO ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222058520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFÍCIO. RECEITA FEDERAL. COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIA. POSSIBILIDADE.

Não cabe ao Juízo substituir-se à parte nas diligências que lhe competem para localização do devedor e de bens para penhora, salvo se provado o esgotamento razoável das tentativas.

A União Federal demonstrou ter esgotado todas as possibilidades para localizar os bens do executado, sendo de rigor a expedição de ofício à Receita Federal.

Agravo a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024564-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024564-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA  
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : SP088631 LUIZ DUARTE DE OLIVEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.238/242 v.  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : TERESA GONCALA VIEIRA  
ADVOGADO : SP261263 ANDRE PISSOLITO CAMPOS e outro  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP e outros  
ADVOGADO : SP142512 MARCELO CHUERE NUNES e outro  
: SP251419 DEBORA DE ARAUJO HAMAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00143522020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.**

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que acolheu parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-86.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001826-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00018268620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

I - Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 599176, em 05/06/2014, submetida à repercussão geral, que a União deve responder por débito tributário da extinta RFFSA, afastando a imunidade recíproca reconhecida até então pela jurisprudência.

II - Afastada a imunidade recíproca, de se reconhecer a higidez do título executivo, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator que negava provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001835-48.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001835-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00018354820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

I - Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 599176, em 05/06/2014, submetida à repercussão geral, que a União deve responder por débito tributário da extinta RFFSA, afastando a imunidade recíproca reconhecida até então pela jurisprudência.

II - Afastada a imunidade recíproca, de se reconhecer a higidez do título executivo, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator que negava provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-85.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00018398520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

I - Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 599176, em 05/06/2014, submetida à repercussão geral, que a União deve responder por débito tributário da extinta RFFSA, afastando a imunidade recíproca

reconhecida até então pela jurisprudência.

II - Afastada a imunidade recíproca, de se reconhecer a higidez do título executivo, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

III - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator que negava provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001847-62.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001847-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS SP  
ADVOGADO : SP238093 GRASIELLA BOGGIAN LEVY e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00018476220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

I - Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 599176, em 05/06/2014, submetida à repercussão geral, que a União deve responder por débito tributário da extinta RFFSA, afastando a imunidade recíproca reconhecida até então pela jurisprudência.

II - Afastada a imunidade recíproca, de se reconhecer a higidez do título executivo, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

III - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO. Vencido o relator que negava provimento à apelação, na conformidade da ata de julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Relatora para o acórdão

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005456-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 736/1782

AGRAVANTE : FLEXLINK SYSTEMS LTDA  
ADVOGADO : SP220958 RAFAEL BUZZO DE MATOS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019211720144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - IBAMA - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA.**

A suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença da relevância da fundamentação e da configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, ante a ausência da juntada de quaisquer cópias da taxa ou qualquer documento emitido pela parte agravada (IBAMA), onde possa ser analisada a efetiva fundamentação de sua cobrança.

Deve ser preservada a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005497-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005497-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
AGRAVADO(A) : DANIELA DE FATIMA PAVAN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
No. ORIG. : 30008494820138260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. VALOR DE ALÇADA.**

O artigo 34 da Lei nº 6.830/80 dispõe que "das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (Obrigações do Tesouro Nacional) - ORTN's se admitirão embargos infringentes e de declaração."

De acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/13, verifica-se que o débito exequendo, à época, era superior a 50 (cinquenta) ORTN's.

A apelação deve ser recebida e remetida a esta Corte para julgamento.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.  
MARCELO GUERRA  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30416/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001277-56.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001277-3/SP

APELANTE : JOCELINA MATOSO BALBINO  
ADVOGADO : SP283104 MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00012775620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela acusada Jocelina Matoso Balbino em face da sentença de fls. 145/151v que julgou o pedido inicial procedente para condená-la pela prática de um crime tipificado no art. 330 do CP, à pena de 15 dias de detenção, em regime inicial aberto.

Irresignada a acusada interpôs apelação pugnando por sua absolvição (fls. 153/164).

Contrarrazões às fls. 167/169v.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso às fls. 171/174.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos presentes autos apura-se a prática de delito de desobediência, tipificado no art. 330 do Código Penal.

Trata-se de delito de menor potencial ofensivo, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.099/95, uma vez que a pena privativa de liberdade máxima cominada é de 06 meses de detenção.

Por conseguinte, a competência para conhecer do presente apelo é da Turma Recursal, nos termos da Lei 10.259/2001.

Desse modo, ante a incompetência deste Tribunal para conhecer da presente apelação, **declino da competência** e determino a remessa dos autos às Turmas Recursais dos Juizados Especiais, dando-se baixa na distribuição e observando-se as formalidades pertinentes.

Intimem-se.

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

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004274-39.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004274-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RITA DE CASSIA CANDIOTTO  
ADVOGADO : SP065660 MARIO DEL CISTIA FILHO e outro

APELADO(A) : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00042743920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DESPACHO**

Fls. 504/510: dê-se ciência às partes, com urgência, do ofício e documento juntados nestes autos. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 11604/2014**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019909-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019909-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : MITUR UCHITA  
ADVOGADO : SERGIO PINTO  
PARTE RÉ : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO e outros  
: CARLOS BEGNOZZI  
: MARGARETH APARECIDA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00441337920064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Embargos de declaração não providos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002539-

88.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.002539-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VALDIR VENDRUSCULO  
ADVOGADO : MS005999 STEFFERSON ALMEIDA ARRUDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000829-  
89.2000.4.03.6004/MS

2000.60.04.000829-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WILSON DE MORAIS FERREIRA  
ADVOGADO : MS005960 VITOR DIAS GIRELLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Juros de mora retificados para incidir no percentual de 1% (um por cento) ao ano, a partir da data da citação até a edição da medida provisória nº 2.180/2001, após, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da redação originária do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, incluído pela Medida Provisória nº 2.180/2001.
5. Embargos de declaração parcialmente providos para retificar os juros moratórios.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008196-17.1993.4.03.6100/SP

93.03.103835-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : WALDOMIRO PIEDADE FILHO (= ou > de 60 anos) e outro  
: WILSON ABDALA MALUF FILHO  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outros  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS  
No. ORIG. : 93.00.08196-9 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.  
PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006306-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006306-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

EMBARGANTE : RICARDO VILLAS BOAS CUEVA  
ADVOGADO : JAYME JOSE MARTOS CUEVA  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A r. decisão está devidamente fundamentada, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008011-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008011-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ROBERIO DIAS  
ADVOGADO : SP015874 JAYME JOSE MARTOS CUEVA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030782-  
19.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.030782-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ILDOMAR CARNEIRO FERNANDES  
ADVOGADO : MS013716 VALERIA F DE ARAUJO OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00002441820064036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005473-  
88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005473-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : T4 IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00056017020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025779-

83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025779-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE	: MARLY HEDEL BALDI PINERO e outros
	: MANUEL BALDI PINERO
	: ROSAMARIA BALDI PINERO
	: ROSANGELA BALDI PINERO
ADVOGADO	: FREDERICO REIS COSTA CARVALHO
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: DARTEC DISTRIBUIDORA DE ARTIGOS TECNICOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00049462020004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Considerando que o acórdão é integrado pelo relatório, voto e ementa, e constou de forma clara no voto o acolhimento parcial do agravo de instrumento para afastar a responsabilidade dos sócios com relação aos débitos consubstanciados na **CDA nº 55.740.166-6**, é desnecessária a reprodução na ementa.
4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028951-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO  
ADVOGADO : SP049022 ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018611920024036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; e, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. Nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica, corre a prescrição intercorrente entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios. É tese consolidada do STJ.
3. *In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 13/09/2002, processo nº 2002.61.15.001861-5 (fl. 10), e a citação da empresa executada ocorreu em 07/11/2002 (fl. 31). O pedido de redirecionamento e citação dos sócios ocorreu em 27/02/2013 (fl. 124), decorrido, portanto, mais de 5 (cinco) anos a contar da citação da empresa.
4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator.
5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de junho de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018470-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018470-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ABDO JORGE CREDE  
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : MARA MELLO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP144400 MARA MELLO DE CAMPOS (Int.Pessoal)  
PARTE RÉ : ZENON FLORIDO ESPIN  
ADVOGADO : SP096425 MAURO HANNUD e outro  
PARTE RÉ : SANTIAGO MARCILIO SAMORA  
PARTE RÉ : METALURGICA RIO S/A IND/ E COM/ massa falida  
ADVOGADO : SP144400 MARA MELLO DE CAMPOS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 05540695219984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037511-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037511-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : REINALDO DE SOUZA CARDOSO  
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00081743720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A r. decisão está devidamente fundamentada, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031479-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031479-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : WALMIR RAMOS MANZOLI  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : COML/ CIRURGICA UNIVERSITARIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 12043700419974036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000906-  
14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000906-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO ALESSANDRO PELARIN  
ADVOGADO : SP274190 RICARDO AUGUSTO BRAGIOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00023417220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0034110-25.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034110-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : VALDIR APARECIDO DE PAULA reu preso  
ADVOGADO : MS006921 MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN  
No. ORIG. : 2007.60.02.005341-6 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE FALSIFICAÇÃO, CORRUPÇÃO, ADULTERAÇÃO DE PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS.

JULGAMENTO SUSPENSO. POSTERIOR DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA PENA MÍNIMA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 273, DO CÓDIGO PENAL. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL. CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DE CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. SÚMULA Nº 231, DO STJ. CONCURSO FORMAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Arguição de inconstitucionalidade nº 0000793-60.2009.4.03.6124 rejeitada pelo C. Órgão Especial, em que se discutia a constitucionalidade da pena mínima cominada ao crime descrito no artigo 273, §1º-B, do Código Penal, entendendo que o rigor da pena justifica-se pela própria natureza do bem jurídico tutelado, qual seja, a saúde pública, além da elevada potencialidade lesiva da conduta tipificada, as quais foram devidamente sopesadas pelo legislador.
2. Pena-base fixada no mínimo legal, 10 (dez) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
3. Ainda que reconhecida a atenuante relativa à confissão, deixo de diminuir a pena, uma vez que a pena-base já foi arbitrada no mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231, do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Ausentes causas de aumento ou diminuição, a pena do réu pela prática do delito previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal resta definitivamente fixada em 10 (dez) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.
5. Regime inicial de cumprimento de pena fechado, haja vista que a pena superou 8 (oito) anos de reclusão, nos termos do artigo 33, §2º, "a", do Código Penal.
6. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, já que ausente o requisito objetivo da quantidade da pena, previsto no artigo 44, inciso I, do Código Penal.
7. Pena pela prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal definitivamente fixada em 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dando continuidade ao julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público Federal na ação penal nº 0005341-77.2007.4.03.6002, fixar a pena do réu Valdir Aparecido de Paula pela prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal definitivamente em 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, vencido o Des. Fed. Andre Nekatschalow que dava parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para fixar a pena do réu pelo delito do artigo 273, § 1º-B, I e V, do Código Penal, em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005118-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FEBASP S/C  
ADVOGADO : SP152517 MARIA EDNALVA DE LIMA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.000417-8 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. ARTIGO 739-A, § 1º, DO CPC. DECADÊNCIA.

1. Artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, prevê que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. De acordo com o Colendo Superior Tribunal de Justiça, os embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresso pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.

3. Na espécie, apesar do Relator entender, à época em que prolatada a decisão monocrática, que o artigo 739-A, do CPC, não se aplicava aos executivos fiscais, tem-se que, mesmo diante do entendimento atualizado, baseado no magistério jurisprudencial do STJ (REsp 1.272.827/PE), foram preenchidos os requisitos para a suspensão da execução, vez que há garantia suficiente para caucionar o juízo e a relevância da fundamentação está baseada na sentença de procedência dos embargos, de modo que o prosseguimento do executivo fiscal, conforme referiu o Juízo "a quo", além de demonstrar incoerência com a sentença proferida nos embargos, poderá acarretar prejuízo de difícil reparação à agravada.

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de junho de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

**Boletim de Acórdão Nro 11610/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001293-28.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001293-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
APELADO : PEDRO IAUSSOGHI  
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro

## EMENTA

[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ALVARÁ JUDICIAL. ORDEM DE LEVANTAMENTO DE NUMERÁRIO RELATIVO AO PIS. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO CONTENCIOSA. NECESSIDADE DE CITAÇÃO.

[Tab]Se o requerente busca receber quantia relativa ao PIS e a Caixa Econômica Federal recusa-se a efetuar o pagamento, não basta simples pedido de alvará judicial, exarado em procedimento de jurisdição voluntária e mediante simples solicitação de informações ao gerente da agência bancária. Havendo pretensão resistida, o procedimento adequado à resolução do conflito é o de jurisdição contenciosa, que não prescinde de citação regular. Sentença declarada nula.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu dar provimento à apelação para anular a sentença, nos termos do voto do Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, no que foi acompanhado pelo Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, vencida a relatora que negava provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Relator para Acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007022-49.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.007022-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JOSE TOMAZ DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP152523 PAULO CÉSAR BOGUE E MARCATO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00070224920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INSPEÇÃO DE SAÚDE. HOSPITAL DA BASE AÉREA DE CAMPO GRANDE. ATOS DE ESTUPIDEZ E USO DE PALAVRAS GROSSEIRAS PERPETRADOS POR AGENTE DO ESTADO. DANO MORAL CONFIGURADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Não há justificativa para o mau tratamento pessoal a quem, mesmo sendo militar, procura serviço de saúde mantido pelo poder público.
2. Ninguém é obrigado a suportar, como ocorreu, atos de estupidez - como aqueles perpetrados pelo Capitão Médico Luiz Otávio Rocha, que utilizou palavras grosseiras e gestos indelicados contra o autor - já que dos agentes do Estado só se pode esperar comportamento lhamo e atencioso. A natural rispidez do meio castrense não é tolerável quando ocorre em recinto hospitalar.
3. Existe dano moral, que deve ser ressarcido pela União com o pagamento de dez mil reais, com juros de mora desde o evento (Súmula nº 54/STJ) e correção monetária a partir desta data na forma da Resolução nº 134/CJF.
4. A União deve ser também condenada a pagar honorários advocatícios de 10% do valor corrigido da condenação, na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
5. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, vencida a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo

Relator para Acórdão

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SINDICATO DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOTRASP  
ADVOGADO : SP098688 EDU MONTEIRO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00049842120124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. COOPERATIVAS DE TRABALHO. FORNECIMENTO DE TRABALHO DOS ASSOCIADOS A TERCEIROS. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE ATO COOPERATIVO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A MP 1.858, ao depois renumerada como MP 2.158, em seu art. 93, II, "a", revogou o disposto no art. 6º, I, da LC 70/91, que até então resguardava as cooperativas de tributação pela COFINS "quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades"; vale dizer, o dispositivo derogado não concedida ampla isenção, ou imunidade, ou não-incidência, às cooperativas no tocante a COFINS.
2. A jurisprudência pátria acolheu a tese de que uma lei apenas materialmente complementar pode ser alterada por medida provisória (ou por lei ordinária), de modo que não há fundamento para se questionar a revogação do art. 6º, I, da LC 70/91 por medidas provisórias, a partir da MP 1.858/99.
3. As sociedades cooperativas abrigadas na entidade autora constituem-se como cooperativas de trabalho. Estas aparecem sob o signo da "terceirização", isto é, empresas e entidades desejam livrar-se de contratações e encargos trabalhistas e por isso recorrem a cooperativas que lhes fornecem mão-de-obra. Nesse modelo, o empregado - cooperado - não tem vínculo empregatício com o empreendedor, que fica livre dos encargos celetistas devidos sobre os profissionais de que necessita, bem como da tributação previdenciária. A empresa paga um valor fechado para a entidade cooperativa, que então repassa a contraprestação a que os sócios cooperados têm direito.
4. É claro que surgiram abusos; cooperativas de trabalho foram criadas para burlar os direitos trabalhistas. Muitas vezes um empregador demite seus empregados e eles retornam às mesmas funções não mais como empregados protegidos pela CLT e pelo Regime Previdenciário, mas como associados de uma "cooperativa de trabalho" que firma com a sociedade empresária que os demitiu um "contrato de prestação de serviços"; para e empregadora as vantagens são grandes, pois se safava de pagar os direitos dos trabalhadores e se livra dos encargos sociais. Nesse cenário de farsa, os empregados - tratados como cooperados - não podem reivindicar direitos da sociedade empresária a quem prestam seus serviços porque não estão com ela vinculados por um contrato de trabalho regido pela CLT, são apenas "sócios" de uma sociedade cooperativa; tampouco podem exigir coisa alguma da cooperativa (intermediária) porque se vinculam a ela como associados e não por meio de autêntica relação de emprego.
5. É indiscutível que o fornecimento pela cooperativa de trabalho dos associados, a terceiros, não é ato-cooperativo; dessa forma, a remuneração deve ser tributada. Deveras, não é cooperativo (à luz do art. 79 da Lei 5.764/71) o serviço prestado pelo cooperado a outrem, servindo a cooperativa como intermediária nessa prestação.
6. o Superior Tribunal de Justiça tem posição no sentido de que "...o fornecimento de serviços a terceiros não cooperados e o fornecimento de serviços a terceiros não associados inviabiliza a configuração como atos cooperativos, devendo ser tributados normalmente. Precedentes: REsp 635.986/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 25.9.2008; REsp 746.382/MG, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 9.10.2006; REsp 1096776/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/08/2010; AgRg no REsp 751.460/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.2.2009; AgRg no AgRg no REsp 1033732/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 1.12.2008; EDcl nos EDcl no REsp 875.388/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29.10.2008..." (AgRg no REsp: 786.612/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 17/10/2013, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/10/2013).
7. Esta SEXTA TURMA, ainda recentemente, em julgado de minha relatoria acentuou - em relação a cooperativa

de trabalho - que "...denota-se das operações realizadas, que estas se configuram como ato não-cooperado por se tratarem de prestações de serviços entre a cooperativa e terceiros, estando fora do enquadramento de ato cooperado" (AMS 0006309-12.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013).

8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johonsom di Salvo, vencida a relatora que lhe dava provimento.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo

Relator para Acórdão

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2794/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029528-35.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.029528-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : PAULO CATINGUEIRO SILVA e outros  
: CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES  
: MARIANO GONCALVES DE MACEDO  
ADVOGADO : SP053530 DANTE SANCHES e outro  
No. ORIG. : 00295283519964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO interposta pela UNIÃO FEDERAL contra a sentença de **procedência** da ação ordinária ajuizada por PAULO CATINGUEIRO SILVA, CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES e MARIANO GONÇALVES DE MACEDO em seu desfavor, objetivando assegurar o direito de participação e eventual nomeação em concurso público para provimento de cargo de Procurador da Fazenda Nacional, previsto no edital nº 38, de 28/6/1996, da Diretoria Geral da Escola de Administração Fazendária - ESAF.

Consoante a inicial os requerentes, bacharéis em Direito aprovados no exame da Ordem dos Advogados do Brasil e servidores públicos federais, foram impedidos de inscreverem-se no concurso público em decorrência da *exigência de comprovação de prática forense ou de exercício de cargo, função ou emprego público privativo de bacharel em Direito pelo período de dois anos*, por ocuparem cargo de auxiliar judiciário - que não é privativo de bacharel em Direito - na Justiça Federal (fls. 2/10).

O processo foi distribuído em 18/9/1996 ao Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo, Capital, por dependência à ação cautelar inominada nº 96.0024495-2, onde os requerentes obtiveram liminar determinando o recebimento de suas inscrições no concurso público, sem comprovação de prática forense (fls. 18/19).

No ano de 2005, diante do tempo decorrido desde a realização do certame e falta de comprovação da participação e aprovação dos requerentes, o Juízo a *quo* determinou que se manifestassem sobre o interesse no prosseguimento do feito (fls. 72).

PAULO CATINGUEIRO SILVA informou seu desinteresse no prosseguimento da ação e a UNIÃO FEDERAL pugnou pela improcedência do pedido (fls. 82, 105/108).

Em 26/6/2009, foi proferida a sentença de **procedência** com resolução do mérito, restando a UNIÃO FEDERAL

condenada ao reembolso das custas processuais e pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (fls. 113/118).

Nas razões de APELAÇÃO, a UNIÃO FEDERAL alega - em apertada síntese - que o Poder Judiciário não pode se pronunciar sobre o mérito administrativo; é razoável a exigência de comprovação de prática forense para o cargo de Procurador da Fazenda; a decisão fere o princípio da isonomia (fls. 121/127).

Os apelados não apresentaram contrarrazões (fls. 135/v).

Nessa Corte, o feito foi distribuído em 29/9/2010 à relatoria do Desembargador Federal Lazarano Neto e, em 22/10/2012 a minha relatoria, por sucessão.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Dou por interposta a remessa oficial.

O recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença não merece qualquer reparo.

Primeiramente, deve-se enfatizar que o Poder Judiciário se limitou a examinar o edital do concurso público no que concerne a sua **legalidade**, não se imiscuindo no mérito administrativo ou infringindo o princípio da isonomia como afirma a apelante.

Nesse ensejo, a sentença afastou a exigência de comprovação da prática forense *no momento da inscrição do certame*, haja vista a Súmula 266 do C. STJ, assim ementada:

*O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público.*  
(STJ - Súmula 266, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2002, DJ 29/05/2002 p. 135)

Ademais, o STJ já pacificou o entendimento de que o conceito de prática forense deve ser compreendido em seu sentido mais amplo, ou seja, não apenas a obtida por meio do exercício da advocacia ou de cargo, função ou emprego público privativo de bacharel em Direito, **abarcando outras atividades que impliquem na utilização de conhecimento jurídicos.**

O caso dos autos enquadra-se justamente nesse ponto, considerando que os apelados, bacharéis em Direito, provaram que à época da propositura dessa ação eram servidores da Justiça Federal em São Paulo, Capital, no cargo de auxiliar judiciário, lotados em vara cível há mais de dois anos (fls. 20, 23, 28).

Em que pese se tratar de cargo público que não exige graduação em Direito, os apelados indubitavelmente vivenciam a prática jurisdicional.

Nesse sentido, colaciono os seguintes arrestos:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. PRÁTICA FORENSE. CONCEITUAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR 73/93. SENTIDO AMPLO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça já se firmou no sentido de que o conceito de atividade jurídica presente no estatuto jurídico da advocacia geral da União deve ser entendido em seu sentido mais amplo, incluindo até mesmo as atividades de estágio acadêmico.*

*2. Consolidou-se nesta Corte (Súmula 266/STJ), bem como no Supremo Tribunal Federal, entendimento segundo o qual, exceto nos concursos para a Magistratura e Ministério Público, por força do disposto na EC 45/2004*

(ADI n. 3460/DF, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 15/6/2007), o diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no Ag 959.629/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 18/12/2009)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. PRÁTICA FORENSE. CONCEITO AMPLO. LC 73/93. ART. 21, § 3º. PRECEDENTES.

Consoante entendimento assente na e. Terceira Seção, o conceito de prática forense inserto no art. 21, § 3º, da LC nº 73/93 deve ser entendido de forma ampla, incorporando quaisquer atividades que impliquem o manuseio permanente de processos e de legislação no meio forense, seja como servidor de Tribunal ou Varas, ou mesmo nos estágios acadêmicos.

Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 545.286/AL, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242)

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCURSO PÚBLICO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - INSCRIÇÃO DEFINITIVA - PRÁTICA FORENSE - CONCEITO - LEI COMPLEMENTAR Nº 73/93 - ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DESTA CORTE - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA DIREÇÃO DA ESAF DESACOLHIDA.

1 - A teor do pará. único, do art. 1º, da Lei nº 8.682/93, goza o ocupante do cargo de Advogado-Geral da União, todos os direitos, deveres e prerrogativas de Ministro de Estado. Competente esta Corte, neste esteira, para processar e julgar mandados de segurança contra seus atos. Inteligência ao art. 105, I, letra "b", da Constituição Federal.

2 - Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da Sra. Diretora-Geral da Escola de Administração Fazendária - ESAF rejeitada, porquanto lhe é atribuído o poder de executar o ato ora indigitado de ilegal, materializando eventuais indeferimentos de inscrições conforme regras do edital.

3 - O conceito de prática forense, exigido como requisito para a inscrição definitiva no Concurso para o provimento do Cargo de Procurador da Fazenda Nacional (art. 21, pará. 2º, da Lei Complementar nº 73/93), não pode ser interpretado de forma restritiva, abrangendo nesta acepção, de forma ampla, todas as atividades ligadas as noções experimentais de práticas desempenhadas na vida forense, trazendo ao indivíduo informações que possibilitem seu desenvolvimento na área específica do Direito.

4 - Precedentes (MS nºs 5.458/DF, 6.216/DF, 3.804/DF e 3.741/DF).

5 - Writ conhecido, preliminar rejeitada e segurança concedida.

6 - Custas ex leges. Honorários advocatícios incabíveis, nos termos das Súmulas 512/STF e 105/STJ.

(STJ - MS 6.579/DF, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/03/2000, DJ 08/05/2000, p. 58)

Na mesma esteira, é o seguinte julgado desse Tribunal:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. REQUISITO DE DOIS ANOS DE PRÁTICA FORENSE. CONCEITO. SERVIDOR PÚBLICO. EXERCÍCIO DE FUNÇÃO EM VARA FEDERAL. POSSIBILIDADE.

1. A Constituição da República, no artigo 37, incisos I e II, traz como exigência para o acesso a cargos, empregos e funções públicas, o preenchimento de requisitos estabelecidos em lei, bem como a aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei.

2. É legítima a fixação do lapso temporal de dois anos de prática forense, nos termos do artigo 21, parágrafo 2º da Lei Complementar 73/93, não decorrendo daí afronta à Constituição, uma vez que referido critério objetivo pretende verificar a qualificação profissional e a maturidade pessoal dos candidatos ao concurso de Procurador da Fazenda Nacional.

3. No entanto, o conceito de prática forense deve ter compreensão ampla, para abarcar não somente o exercício da advocacia, ou de cargo, função ou emprego privativos de bacharel em direito, mas, também, outras atividades que envolvam aplicação de conhecimentos jurídicos, como ocorre com as lides de servidores em Varas ou Secretarias de Tribunais.

4. Apelação e remessa oficial que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, APELREEX 0000167-45.1997.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 30/08/2007, DJU 06/09/2007)

Verba honorária dosada modicamente nos termos do CPC.

Assim, por todo exposto e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à APELAÇÃO e à remessa oficial dada como ocorrida.**

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1000576-93.1996.4.03.6111/SP

1996.61.11.000576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : GREGORIO COM/ DE PECAS E ACESSORIOS PARA VEICULOS LTDA  
No. ORIG. : 10005769319964036111 1 Vt MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

A empresa executada foi citada em 02/03/1996 (fls. 14).

A senhora Oficiala de Justiça certificou às fls. 105vº que em 22/08/2003 dirigiu-se ao endereço da empresa e deixou de proceder a reavaliação dos bens em virtude da executada ter encerrado as suas atividades e que o depositário dos bens penhorados residia na Rua Monte Carmelo, 707, na cidade de Marília.

A parte executada aderiu ao parcelamento especial - PAES em 31/07/2003 e foi excluído em 29/08/2006 (fls. 128).

À fls. 156 a União requereu a expedição de mandado de constatação para apurar se a empresa continuava exercendo ou havia encerrado suas atividades comerciais.

Em 26/10/2011 o senhor Oficial de Justiça certificou que a empresa executada não explorava mais a atividade econômica declinada em seu ato constitutivo, ao menos no endereço procurado (fls.162/163).

Em face disso a União peticionou em 23/01/2012 requerendo a inclusão do sócio Ademir Gregório no polo passivo da execução fiscal (fls. 165/166).

Intimada a se manifestar sobre a ocorrência da prescrição intercorrente a União informou que somente tomou conhecimento da dissolução irregular da empresa em 26/10/2011 e requereu o redirecionamento em 23/01/2012, motivo pelo qual não teria decorrido o prazo prescricional (fls. 172/173).

Na sentença de fls. 181/184 o d. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição intercorrente em relação ao sócio Ademir Gregório, indeferindo o pleito de fls. 165/166 e em relação à empresa executada extinguiu o feito nos termos do artigo 267, VI, c/c o artigo 598, ambos do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário com base no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Apela a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição intercorrente, bem como a execução fiscal não pode ser extinta sem mérito em razão da inexistência de bens passíveis de penhora (fls. 187/195).

É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida na parte que reconheceu a prescrição intercorrente em relação ao sócio Ademir Gregório, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao reconhecer a prescrição intercorrente em relação ao sócio Ademir Gregório, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

Com isso, reclama-se a citação da executada que, *in casu*, deu-se em **02/03/1996** para a pessoa jurídica "*Gregório Comércio de Peças e Acessórios para Veículos Ltda.*" (fl. **14**), momento em que ocorreu a interrupção do prazo prescricional.

Posteriormente, frustrada no recebimento de seu crédito, a União Federal requereu, em **23/01/2012**, o redirecionamento da execução contra o sócio administrador da empresa (fls. **165/166**).

Sobreveio, então, o despacho exarado à fl. **170**, oportunizando vistas à exequente para se pronunciar a respeito de eventual ocorrência da prescrição intercorrente.

Ressalta-se que a despeito da solidariedade existente no caso, a considerar que a citação válida da pessoa jurídica interrompe a prescrição para todos os responsáveis tributários, o redirecionamento da execução contra os sócios deve fazer-se dentro do prazo de 05 (cinco) anos da citação da empresa, sob pena de se ter por ocorrida a prescrição intercorrente.

Esse o entendimento pacífico da Seção de Direito Público do STJ, que assevera que o redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora, estabelecendo, ainda, ser inaplicável, no caso, o disposto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, já que esse dispositivo, além de referir-se ao devedor (e não ao responsável tributário), deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no artigo 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

Denota-se, de outro turno, que a dívida objeto da presente execução foi incluída no **Parcelamento Especial - PAES** instituído pela Lei 10.684/2003, com pedido solicitado e validado em **31/07/2003** (fls. **110, 113 e 119/125**) e exclusão no referido programa em **29/08/2006** (fl. **128**).

Ora, a suspensão da exigibilidade do crédito por força do parcelamento realizado é causa interruptiva do prazo prescricional, pois é ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, consoante art. 174, IV, do CTN, o qual recomeça a fluir, por inteiro, a partir do inadimplemento do acordo, consoante dispõe a Súmula 248 do ex-TFR.

Todavia, ainda assim, o parcelamento do crédito tributário não impede, no presente caso, o reconhecimento da prescrição intercorrente em relação sócio-administrador.

Isto porque a empresa executada aderiu ao parcelamento em **31/07/2003** (fl. **110**), tendo dele sido excluída em **29/08/2006** (fl. **128**), data em que reiniciou o prazo prescricional, não ocorrendo nenhuma causa interruptiva da prescrição, vindo a exequente pleitear a inclusão do sócio-administrador no polo passivo em **23/01/2012**, ou seja,

**mais de cinco anos após a exclusão da pessoa jurídica do PAES**, impondo-se o reconhecimento da prescrição intercorrente em relação ao sócio **ADEMIR GREGÓRIO**.

Nem se diga que a notícia do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica somente veio a lume em **26/10/2011**, como sustentado pela exequente à fl. **173**. O encerramento das atividades da pessoa jurídica já era de conhecimento da exequente ao menos desde **29/09/2003**, quando realizou a carga dos autos e teve ciência da certidão lavrada pela Sra. Oficiala de Justiça à fl. **105-verso**, veiculando tal informação.  
(...)"

Quanto à extinção da execução por ausência de interesse superveniente, verifica-se que assiste razão à apelante, haja vista que a tarefa de se imiscuir, na esfera de disponibilidade do credor, não incumbe ao Judiciário, sob pena de contrariar postulado segundo o qual a execução deve tramitar no interesse do credor, artigo 612 do Código de Processo Civil, este sim o *dominus litis*, logo dotado da prerrogativa de, a seu exclusivo talante, desistir da cobrança, no todo ou em parte, nos termos do artigo 569 deste mesmo Estatuto.

Da leitura do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, depreende-se que cabe ao juiz suspender o curso da execução, enquanto não for encontrado bens sobre os quais possa recair a penhora:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

.....  
Assim, não há que se falar em carência da ação executiva, devendo o feito prosseguir, independentemente de não haver, no momento, bens penhoráveis.

Isto posto nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, determinando prosseguimento do feito em relação à empresa executada.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001906-19.1998.4.03.6000/MS

1998.60.00.001906-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES  
APELADO(A) : FERREIRA ARAUJO LTDA DEPOSITO SANTA APARECIDA  
No. ORIG. : 00019061919984036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Ferreira Araújo Ltda. - Depósito Santa Aparecida**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a execução fiscal, por entender que ocorreu a prescrição intercorrente.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que:

a) não foi intimado para dar prosseguimento à execução, conforme determina o art. 40 da Lei n.º 6.830/80;

b) no presente caso, os autos foram remetidos ao arquivo sem que ocorresse o sobrestamento prévio pelo prazo de 01 (um) ano, nos termos do § 2º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da*

*entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos) Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação da Lei nº 11.051/04, ao presente feito.*

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há a necessidade de intimação do exequente da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento desta. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . ARQUIVAMENTO DO PROCESSO APÓS DECURSO DE UM ANO DA SUSPENSÃO REQUERIDA PELA PRÓPRIA FAZENDA. INTIMAÇÃO PESSOAL . DESNECESSIDADE. 1. Tratando-se de Execução Fiscal, a partir da Lei 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, pode o juiz decretar de ofício a prescrição. 2. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como o arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de suspensão e termo inicial da prescrição. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGA 1301145, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 14/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA PEDIDA PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CULPA DO EXEQUENTE NA PARALISAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Caso em que se discute a constatação da prescrição intercorrente , em execução fiscal suspensa a pedido do exequente, que defende, com base no art. 40, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a necessidade de sua intimação da decisão que determinou a suspensão da ação executiva. 2. Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente se conta a partir do arquivamento provisório da execução fiscal, após o período de suspensão do § 2º do art. 40 da LEF, sendo desnecessária a intimação da Fazenda quanto à suspensão por ela mesma pedida. 3. É de anotar-se, ainda, que não mais há como, em sede de recurso especial, se perquirir a respeito da culpa da Fazenda Estadual quanto à paralisação da ação executiva, pois, como se constata do teor do voto do acórdão ora recorrido, o reexame desse fato é obstado pelo entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ. 4. Recurso especial não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, Resp 1081989, rel. Min. Benedito Gonçalves, Dec. 15/09/2009, DJE de 23/09/2009).*

Assim, considerando que a exequente requereu a suspensão do processo, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 (f. 10) e tendo sido o feito remetido ao arquivo em 14 de setembro de 1998 (f. 11), sem que a exequente promovesse atos visando à execução do crédito por seu titular, num período superior a 5 (cinco) anos, de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

Nesse sentido é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, como se pode conferir no julgado colacionado abaixo, sujeito ao regime do art. 543-C do Código Processo Civil. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, Primeira Seção, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, data da decisão: 27/05/2009, DJe de 08/06/2009).

Também, não procede a irrisignação do apelante quanto à aplicação do § 2º do art. 40 da LEF que assim estabelece, *verbis*:

*"Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos".*

A redação é clara no sentido de estabelecer o prazo máximo de 1 (um) ano, podendo o Juiz determinar o arquivamento num prazo inferior.

Desse modo, é improcedente a apelação também neste ponto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038178-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.038178-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DROGADOTTO LTDA e outros  
: ORGANIZACAO CONTABIL E JURIDICA OSASCO LTDA  
: ADELINO SILVA  
: ADEMIR GERSON DA SILVA  
: ALBANO SILVANI

: ALCEU CAMILO DA SILVA  
 : ANTONIO PEDRO STEFANUTO  
 : BENILDO DE MELO  
 : CARLOS RICCIARDI  
 : CELSO LUIZ THOMAZINI  
 : DURVALDO GONCALVES  
 : EDNA RODOLFO DE OLIVEIRA  
 : IZABEL FRANCISCO CONSOLI  
 : JOAO DE SOUZA FILHO  
 : LAENIR CONSOLI  
 : LUIZ AUGUSTO FREIRE LOPES  
 : LUZIA ZERBINATTE PIROLA  
 : MARIA ELIZABETH GRACIOTTI  
 : MARIO DOS ANJOS GONCALVES  
 : NANCY NOVAES CAVALHEIRO  
 : NATAL ZEPE  
 : SIDNEY ANTONIO LACROSA GARCIA  
 ADOVADO : SP139142 EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR e outro  
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADOVADO : SP00006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
 APELADO(A) : LORENZI CANCELLIER  
 : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 20.07.1999 pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de execução de título judicial proposta por DROGADOTTO LTDA e outros visando a restituição de importâncias recolhidas a título de **FNT**.

Alega que o valor apresentado pela parte embargada é excessivo uma vez que pelos cálculos apresentados pretende receber um crédito no valor de R\$ 8.350,48 quando, na realidade, seu crédito seria de apenas R\$ 399,23, conforme planilha de cálculo que apresenta. Valor atribuído à causa: R\$ 7.951,25.

Em sua impugnação a parte embargada ressalta que restou impossibilitada a confecção de planilha com a totalidade dos valores a serem repetidos, em face da recusa da TELESP, atual Telefônica, de fornecer os respectivos espelhos das contas telefônicas e requereu sejam reiterados os ofícios para que sejam apresentados os espelhos das contas. No mais, alega que os cálculos da embargante não incluíram quaisquer índices expurgados, conforme orientação contida no Provimento nº 24/97 da CGJF da 3ª Região e jurisprudência (fls. 15/18).

O MM. Juiz *a quo* facultou ao embargado a reapresentação de seus memoriais de cálculo de liquidação, adequando-os aos termos do Provimento nº 24 da CGJF da 3ª Região, sob pena de designação de perícia contábil (fl. 19).

A parte embargada requereu a intimação da Telefônica para apresentar o demonstrativo do quanto foi pago pelos embargados a título de FNT (fls. 46/47).

O MM. Juiz *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria para a elaboração de cálculos nos termos do Provimento nº 24/97 da CGJF da 3ª Região (fl. 48).

A Contadoria Judicial solicitou orientação de como proceder tendo em vista que em diversas contas telefônicas consta a informação "débito em conta", o que não comprova o efetivo pagamento e outras não contêm nem uma informação nem outra, bem como que as contas acostadas aos autos principais não espelham os valores apresentados pelos autores (fl. 50).

O MM. Juiz *a quo* determinou a manifestação dos embargados sobre a informação da contadoria (fl. 52).

Manifestação dos embargados reiterando o pedido de intimação da TELEFONICA para que apresente os espelhos das contas telefônicas (fls. 56/57), o que foi indeferido pela MM. Juíza *a quo* à fl. 58, oportunidade na qual concedeu o prazo improrrogável de 15 dias para que os embargados comprovassem o recolhimento da exação, bem como determinou o retorno dos autos à Contadoria após o decurso do prazo.

Não tendo havido manifestação do embargado no prazo legal (certidão de fl. 60 verso), os autos foram remetidos à Contadoria Judicial (fl. 62), que elaborou os cálculos conforme a sentença. Em conformidade com o Provimento 26/2001 e aplicação dos índices expurgados de 01/89, 02/89, 03/90, 04/90 e 02/91, tendo sido incluídos nos cálculos as contas telefônicas autenticadas ou carimbadas pelos respectivos bancos. Valor do cálculo da Justiça: R\$ 1.088,01 para 07/1996, R\$ 1.836,06 em 07/2004 (fls. 63/109).

Instadas as partes a se manifestarem acerca do cálculo do Sr. Contador (fl. 111), a parte embargada discordou dos cálculos alegando que não foram incluídos vários pagamentos efetuados pelos autores e comprovados nos autos

bem como requereu a *reconsideração* do posicionamento do MM. Juízo acerca da possibilidade de obtenção dos espelhos das contas telefônicas dos autores tendo em vista a nova redação do artigo 604, §1º, do Código de Processo Civil (fls. 116/117) e, por sua vez, a parte embargante também discordou do cálculo (fl. 119).

Sobreveio a decisão de fls. 120/122 na qual a MM. Juíza *a quo* considerou indevido o pedido dos embargados de expedição de ofício e, em relação à alegação de que a Contadoria Judicial deixou de incluir vários pagamentos, considerou parcialmente procedente o pedido tão-somente em relação ao documento de fl. 96 dos autos principais referente à coautora Luiza Zerbinatte Pirola; determinada a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que inclua nos cálculos mencionado documento.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial (fl. 123), que apresentou o valor de R\$ 1.088,01 para 07/1996 e R\$ 1.879,35 em 01/2005, bem como esclareceu que para a coautora Luiza Zerbinatte Pirola, o valor de 16.263,18 para 10/84 é composto pela somatória dos valores de FNT de 11.859,01 e 4.404,17 que constam dos documentos de fls. 93 e 96 (fls. 124/215).

Instadas as partes a se manifestarem acerca dos cálculos do Sr. Contador, a parte embargada, após a *saída em carga dos autos com a Dra. Marisa dos Santos Escada* (fl. 222), requereu nova remessa dos autos à Contadoria Judicial para refazimento dos cálculos incluindo-se nos mesmos os valores comprovadamente pagos pelos autores, bem como alegando que não houve apreciação quanto ao inteiro teor do pedido em relação à expedição de ofícios (fls. 224/226) e, por sua vez, a parte embargante também discordou dos cálculos (fl. 231/241).

Em 18.06.2007 sobreveio a r. sentença de **parcial procedência** dos embargos para fixar o valor de R\$ 1.879,35 em valores de 01/2005. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% da diferença entre o valor postulado na inicial executiva e o fixado.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por considerar que em relação as alegações de que a Contadoria Judicial suprimiu do cálculo os montantes pagos pelos coautores Alani Silvani, Nancy Novaes Cavalheiro e Luzia Zerbinatte Pirola, as mesmas foram devidamente analisadas na decisão de fls. 120/122, que restou irrecorrida, tendo ocorrido a preclusão temporal, sendo que o pagamento comprovado às fls. 96 restou incluído no cálculo. Inconformada, apela a parte embargada (fls. 252/255) alegando, em síntese, que não foi intimada da decisão de fls. 120/122, posto não existir no processo certidão de publicação atinente ao referido despacho e, assim, não teria ocorrido a preclusão.

Alega que quanto a questão atinente ao ofício à Telefônica, não obstante já ter havido ela sido objeto de apreciação muito anterior (fl. 58), certo é que houve um novo pedido nos autos em razão de novo fundamento superveniente, qual seja, o artigo 604, §1º, do Código de Processo Civil, hoje revogado e substituído pelo artigo 475-B e parágrafos do Código de Processo Civil, o qual foi apreciado na decisão de fls. 120/112, que não foi publicado, não tendo havido preclusão.

Requer a reforma da r. sentença para que sejam incluídos no cálculo judicial os valores ignorados pelo Contador, para que todos os valores pagos a título de FNT sejam repetidos pelos apelantes expedindo-se, para tanto, ofício à Telefônica para que junte aos autos os espelhos das contas telefônicas atinentes ao período de 1980 e a extinção da FNT. Subsidiariamente, requer seja anulada a r. sentença e todos os atos posteriores ao despacho de fls. 120/122, determinando-se o prosseguimento do feito a partir de então, de modo a possibilitar os apelantes o exercício da ampla defesa.

Por sua vez apela a embargante requerendo a exclusão dos índices expurgados (fls. 268/284).

Recurso respondido (fls. 259/266 e fls. 287/292).

Os autos foram remetidos a este Tribunal e distribuídos em 29/04/2008 à relatoria do Desembargador Federal Lazarano Neto (fls. 293)

O feito foi-me redistribuído por sucessão em 22/10/2012.

#### **Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Em seu recurso de apelação a parte embargada alega em síntese não ter havido preclusão por não haver nos autos certidão de intimação da decisão proferida às fls. 120/122.

Ora, a parte embargada se manifestou nos autos às fls. 224/226 acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls. 124/215 conforme a decisão de fls. 120/122, tendo inclusive a procuradora da parte embargada feito carga dos autos conforme certidão de fl. 222, pelo que não há que se falar não ter havido intimação da decisão judicial.

Dessa forma, houve sim a preclusão da matéria decidida às fls. 120/122 - expedição de ofícios e inclusão de pagamentos - e que restou irrecorrida.

A embargante, também apelante, busca que sejam excluídos dos cálculos os expurgos inflacionários.

Com relação à correção monetária, cabe consignar que ela não configura acréscimo de valor, mas enseja mera recomposição do valor da moeda corroído pela infração.

Sobre a aplicação dos expurgos inflacionários na atualização monetária, é pacífica a posição de todo o Judiciário

Federal, especialmente do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

(...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do **artigo 543-C, do CPC**, e da Resolução STJ 08/2008.  
(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Pelo exposto, **nego seguimento às apelações**, com base no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004952-61.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.004952-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE PIQUETE SP  
ADVOGADO : SP170748 JUCYMAR UCHOAS GUIMARAES DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 20.10.1999 pelo MUNICÍPIO DE PIQUETE em face da UNIÃO objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que o obrigue a contribuir para o FUNDEF, com a consequente condenação da ré a restituir-lhe os valores indevidamente retidos a tal título e a ele não repassados. Argumenta que o art. 5º da Emenda Constitucional nº 14/96 e a Lei nº 9.424/96, dela decorrente, são inconstitucionais, por ignorarem a autonomia financeira do Município e, conseqüentemente, a forma federativa de Estado, infringindo o disposto no art. 60, § 4º, bem como o quanto preceituado nos arts. 30, III, 158, IV, 159, I, b e art. 160, todos da Constituição Federal.

Aduz que a inconstitucionalidade da Lei nº 9.424/96 vai além dos limites traçados pela Emenda Constitucional nº 14/96, pois ao dispor sobre o cálculo do valor mínimo por aluno criou uma fórmula de cálculo que viola o princípio da isonomia (art. 5º, caput, CF) e da autonomia (art. 158, IV, art. 159, I, b, e art. 30 da CF) na medida em que estabeleceu critérios objetivos para a contribuição dos Estados, DF e Municípios, discriminando alíquotas e bases de cálculo com precisão cirúrgica, mas não dispensou o mesmo zelo quanto à forma de contribuição da União para o Fundo, além do que deixou a fixação do valor mínimo por aluno ao critério do Presidente da República, cabendo à União fixar discricionariamente o quantum que ela própria vai contribuir para o Fundo. Contestação às fls. 38/46.

Em 31.01.2005 o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença julgando improcedente o pedido e condenando o autor a arcar com honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente (fls. 174/181). Sem recurso voluntário das partes, a União iniciou a execução, mas o Município de Piquete opôs exceção de pré-executividade, que foi acolhida para "declarar a nulidade da certidão de trânsito em julgado de fls. 184/verso e dos atos processuais subsequentes, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o duplo grau de jurisdição obrigatório".

Os autos foram distribuídos nesta Corte em 17.03.2008.

É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida quanto à matéria de fundo em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das

peças às quais há indicação (per relationem)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

*EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).*

*(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012).*

Assim, transcrevo a bem lançada sentença recorrida, adotando-a como razão de decidir:

(...)

*O art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, em sua redação original, assim prescrevia:*

*"Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação da Constituição, o Poder Público desenvolverá esforços, com a mobilização de todos os setores organizados da sociedade e com a aplicação de, pelo menos, cinquenta por cento dos recursos a que se refere o art. 212 da Constituição, para eliminar o analfabetismo e universalizar o ensino fundamental.*

*Parágrafo único. Em igual prazo, as universidades públicas descentralizarão suas atividades, de modo a estender suas unidades de ensino superior às cidades de maior densidade populacional.*

*O referido dispositivo teve sua redação alterada pela Emenda nº 14, de 12 de setembro de 1996, nos seguintes termos:*

*"Art. 60. Nos dez primeiros anos da promulgação desta Emenda, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão não menos de sessenta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal, à manutenção e ao desenvolvimento do ensino fundamental, com o objetivo de assegurar a universalização de seu atendimento e a remuneração condigna do magistério. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)*

*§ 1º A distribuição de responsabilidades e recursos entre os Estados e seus Municípios a ser concretizada com parte dos recursos definidos neste artigo, na forma do disposto no art. 211 da Constituição Federal, é assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, de natureza contábil.*

*§ 2º O Fundo referido no parágrafo anterior será constituído por, pelo menos, quinze por cento dos recursos a*

que se referem os arts. 155, inciso II; 158, inciso IV; e 159, inciso I, alíneas "a" e "b"; e inciso II, da Constituição Federal, e será distribuído entre cada Estado e seus Municípios, proporcionalmente ao número de alunos nas respectivas redes de ensino fundamental.

§ 3º A União complementar os recursos dos Fundos a que se refere o § 1º, sempre que, em cada Estado e no Distrito Federal, seu valor por aluno não alcançar o mínimo definido nacionalmente.

§ 4º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios ajustarão progressivamente, em um prazo de cinco anos, suas contribuições ao Fundo, de forma a garantir um valor por aluno correspondente a um padrão mínimo de qualidade de ensino, definido nacionalmente.

§ 5º Uma proporção não inferior a sessenta por cento dos recursos de cada Fundo referido no § 1º será destinada ao pagamento dos professores do ensino fundamental em efetivo exercício no magistério.

§ 6º A União aplicará na erradicação do analfabetismo e na manutenção e no desenvolvimento do ensino fundamental, inclusive na complementação a que se refere o § 3º, nunca menos que o equivalente a trinta por cento dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal.

§ 7º A lei disporá sobre a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno".

Quanto à arguição de inconstitucionalidade da referida Emenda, vale salientar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn (MC) nº 1.749-5, Rel. p/ acórdão Min. NELSON JOBIM, entendeu por bem indeferir o pedido de liminar, considerando que a Emenda em apreço não violaria os princípios federativo e da autonomia municipal (DJU de 24.10.2003, p. 11).

A referida ação acabou não conhecida, posteriormente, com um argumento de natureza eminentemente formal, que diz respeito à ausência de impugnação específica dos dispositivos constitucionais referidos no texto da Emenda.

Esse fato, no entanto, não retira a validade daquela orientação liminar da Suprema Corte a respeito do tema, de tal sorte que não se pode considerar como violados os princípios federativo e da autonomia municipal, garantias que, afinal, são expressões de uma só realidade.

É certo que ainda grassam, na doutrina brasileira, grandes divergências sobre a inserção ou não dos Municípios e do Distrito Federal no pacto federativo. Alguns autores, como Roque Antonio Carrazza, chegam a cunhar um novo princípio constitucional (o da autonomia municipal), justamente por negar a condição de ente federativo ao Município (v. Curso de direito constitucional tributário, p. 111 ss.). Quer-nos parecer, com a máxima vênia, que, dentre as características mencionadas pela doutrina para a configuração do Estado Federal, a única faltante aos Municípios é a sua participação na formação da vontade geral, que se perfaz, no caso dos Estados-membros e do Distrito Federal, no Senado Federal. Afora a falta de **efetiva** representatividade dos Estados-membros no Senado, visto que a prática constitucional brasileira não tem distinguido, quanto à atuação concreta, os Senadores da República dos Deputados Federais, essa Casa Legislativa tem modernamente apenas honrado sua origem etimológica, de *senatu*, *senior*, *senil*, por abrigar, como regra, os parlamentares mais idosos. Demais disso, não se encontram, no mundo, duas Federações que sejam absolutamente iguais, de modo que podemos concluir que as características mencionadas pela doutrina são meramente **indiciárias**, ficando ao alvitre do constituinte plasmar o modelo federal que julgue adequado, tendo como simples referência o paradigma histórico do constitucionalismo norte-americano. Nesse sentido, parece-nos indiscutível que o constituinte concertou um federalismo que inclui, sem dúvida, o Município e o Distrito Federal (arts. 1º e 18 da Constituição de 1988). A ausência de um Poder Judiciário municipal só vem corroborar tais conclusões, cuidando-se de nítida opção constituinte ao estatuir a República Federativa do Brasil.

A autonomia municipal, portanto, é a expressão do mesmo princípio federativo, que é princípio fundamental estruturante do Estado Democrático de Direito, além de integrar o núcleo constitucional imodificável (arts. 1º e 60, § 4º, I, ambos da Constituição Federal de 1988).

Essa estatura e relevância constitucional da Federação, no entanto, não tornam esses princípios absolutos, devendo ser interpretados à luz dos demais valores constitucionais, dentre os quais, especialmente, o da **dignidade da pessoa humana** (art. 1º, III), cuja concretização depende, em grande medida, do livre exercício do **direito à educação** (arts. 6º e 205 e seguintes, todos da CF 1988).

Entre um vetor inerente à organização do Estado e um direito fundamental, parece inegável que a interpretação constitucional deve tender para a preservação deste, de sorte que as prerrogativas inerentes à cláusula federativa (ou à autonomia municipal) devem ceder passo diante da preservação do direito à educação.

De toda forma, considerando a função institucional de guardião da Constituição que é atribuída pelo próprio Texto Constitucional ao Supremo Tribunal Federal, entendo deva sua orientação ser prestigiada.

Nesse sentido, aliás, são os seguintes julgados dos Tribunais Regionais Federais:

"Ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDEF. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 14/96 E LEI N.º 9.424/96. AFRONTA A CLÁUSULA PÉTREA. INOCORRÊNCIA.

1. A despeito da nova redação empregada no Art. 60, do ADCT, pela EC n.º 14/96, verifica-se reforçada a proteção que já se dispensava ao ensino fundamental. Apesar de só agora explicitar o texto constitucional a

necessidade de se assegurar vencimentos condignos à função do magistério, não há como olvidar que sem esses, inviável seria qualquer tentativa de resguardar o ensino ou eliminar o analfabetismo.

2. Não se constata qualquer violação às cláusulas pétreas, limitadoras da atuação do Poder Constituinte Derivado. A competência tributária dos Municípios já nasceu limitada pelo mesmo Art. 60, do ADCT, em sua antiga redação, e o fato de tratar-se de disposição transitória não impede seja sua vigência prorrogada, porque ausente qualquer vedação nesse sentido.

3. A majoração no percentual de participação dos Municípios na formação dos referidos 'fundos' não parece restringir sua autonomia, tendo em vista que os valores retidos são, posteriormente, a eles mesmos distribuídos, proporcionalmente ao número de alunos matriculados nas respectivas redes de ensino fundamental.

4. Apesar de ter sido atribuído à União a fixação do percentual mínimo correspondente a cada aluno por ocasião do repasse das verbas, não se antevê como possa tal discricionariedade vulnerar a autonomia municipal.

Cuidando-se de questão que ultrapassa o interesse particular de cada Município ou Estado, afigura-se que só uma lei nacional poderia sistematizá-la, a fim de conferir tratamento equânime a todos os entes federados.

5. A implementação e fiscalização dos fundos instituídos são funções nitidamente administrativas, que não teriam o condão de viciar a inovação legislativa introduzida.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, AG 98048, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU 06.11.2002, p. 453).

"Ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPASSE DE RECURSOS AO FUNDEF. E.C. 14/96 E LEI Nº 9.424/96

- Ausência do relevante fundamento no direito invocado pela agravante. O Colendo Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.749-5, em 18.12.97, denegou a liminar requerida, por insuficiência de relevo jurídico na assertiva de que, ao redistribuir receitas e encargos referentes ao ensino, restaria a promulgação da Emenda Constitucional nº 14/96 (nova redação do artigo 60 do ADCT) a contrariar a autonomia municipal e conseqüentemente a forma federativa de Estado (artigo 60, inciso I, da Constituição).

- Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado" (TRF 3ª Região, AG 102149, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, DJU 26.9.2001, p. 1004).

"Ementa:

TRIBUTÁRIO. EC 14/96. PRORROGAÇÃO DO INVESTIMENTO NO ENSINO PELOS MUNICÍPIOS. MAJORAÇÃO NA DESTINAÇÃO DE VERBAS AO ENSINO FUNDAMENTAL. CRIAÇÃO DO FUNDEF. PRINCÍPIO FEDERATIVO RESPEITADO.

- A Emenda Constitucional nº 14/96, ao majorar o percentual de receitas tributárias do município a ser destinado ao ensino fundamental e prorrogar a obrigatoriedade de sua aplicação nessa área por mais dez anos, além de instituir o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, não vulnera o princípio federativo, já que não interfere na capacidade de auto-gestão dos municípios, poder que só pode ser exercido dentro dos limites traçados pela própria Constituição Federal.

- Se a repartição tributária não é cláusula pétrea e as modificações por ela sofrida não retiram dos municípios a sua autonomia, além de promoverem princípios fundamentais da Constituição, como a erradicação do analfabetismo e das desigualdades sociais e a promoção da dignidade da pessoa, insculpidos nos arts. 1º, III, e 3º, III, da CF/88, ela pode ser modificada por emenda constitucional sem incidir em qualquer vício.

- Apelações desprovidas" (TRF 4ª Região, AC 200072030007120, Rel.

Juiz JOÃO SURREAUX CHAGAS, DJU 16.7.2003, p. 183)

"Ementa:

O FUNDEF criado pela EC nº 14/96, ou seja, a socialização de receitas para posterior redistribuição, foi um instrumento inovador que possibilitou a articulação entre os três níveis de governo, dentro de uma política de igualdade e equilíbrio, distribuindo os recursos vinculados ao ensino obrigatório entre cada Estado e seus Municípios, conforme o número de alunos atendidos em suas respectivas redes de ensino. Se o município autor recebe valores menores do que os anteriormente contribuídos, diversos outros menos desenvolvidos economicamente recebem mais. No que se refere à implementação do direito fundamental à educação, o mais importante é que todas as crianças brasileiras possam dispor, ao menos, do ensino fundamental, indiscutivelmente assegurado pela atual Carta.

Não provimento da apelação do Município e provimento do recurso

da União" (TRF 4ª Região, AC 200072030007179, Rel. Des. Fed. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, DJU 13.12.2002, p. 981).

Observe-se, além disso que, no controle abstrato de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal não está vinculado aos argumentos apresentados pelos legitimados. Ou, para ser mais preciso, não há qualquer vinculação às **causas de pedir** contidas na inicial da ação, de forma que a Corte poderá declarar a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da norma fazendo uso de outros argumentos. Além disso, a Suprema Corte considera que, ocorrido o julgamento no controle concentrado, presume-se que **todas as possíveis inconstitucionalidades já foram examinadas**, ainda que implicitamente.

Por essa razão é que o Informativo nº 143 dessa Corte assim consignou, em relação a julgado relativo à questão em exame:

"ADIn: Causa Petendi Aberta

O Tribunal não conheceu do pedido de medida cautelar em ação direta ajuizada pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro contra dispositivos da Lei 9.424/96, que instituiu o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério. **Considerou-se que a norma impugnada já teve sua suspensão cautelar indeferida quando do julgamento da ADInMC 1.749- DF (julgado em 18.12.97, acórdão pendente de publicação), não podendo o Tribunal apreciar novamente o pedido sem que se apresentasse fato novo, mesmo que com base em outra argumentação constitucional, já que no controle concentrado de constitucionalidade a causa de pedir é aberta.** Determinou-se, ainda, o apensamento destes autos aos da ADIn 1.749-DF, para tramitação conjunta e posterior julgamento de mérito, nos termos da resolução tomada na ADIn 1.460-DF (v. Informativo 142). ADInMC 1.967-DF, rel. Min. Octavio Gallotti, 24.3.99" (grifamos).

Além disso, os precedentes dos Tribunais Regionais Federais acima transcritos também afastaram as possíveis inconstitucionalidades havidas na Lei nº 9.424/96, principalmente no que se refere à simples repetição dos argumentos apresentados para sustentar a inconstitucionalidade da própria Emenda nº 14/96.

Quanto aos possíveis vícios no exercício da competência discricionária do Presidente da República para fixação do valor mínimo anual por aluno, verifica-se não ser possível argüi-los em tese ou aprioristicamente.

Pode-se inquirir no ato administrativo praticado no exercício de uma competência discricionária não a simples **existência** de margens de conduta ou de escolhas à disposição do Administrador Público, mas o (mau) uso que é feito dessas opções, quer porque desbordem dos limites legais, quer porque desviadas das finalidades qualificadas na lei ou na Constituição.

No caso aqui discutido, o município autor pretende reconhecer a inconstitucionalidade de mera existência de competência discricionária, o que não se pode admitir.

Nesses termos, não há como acolher a alegação de que o Presidente da República possa, por vias transversas, restringir as transferências tributárias constitucionais para os Municípios, ou mesmo afrontar a autonomia orçamentária e financeira destes, ou violar o princípio da isonomia, já que se trata de restrição ditada pela própria Constituição, que, no art. 60, § 7º do ADCT, autoriza que a lei disponha sobre "a organização dos Fundos, a distribuição proporcional de seus recursos, sua fiscalização e controle, bem como sobre a forma de cálculo do valor mínimo nacional por aluno".

(...)"

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade a controvérsia posta em desate, não merecendo reforma em sede de reexame necessário, até mesmo porque o entendimento adotado pelo MM.

Magistrado *a quo* é consonante com a jurisprudência remansosa desta Corte, *in verbis* (negritei):

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO FUNDEF - EC 14/96 E LEI 9.424/96 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

**3. O FUNDEF, instituído pela Emenda Constitucional nº 14 de 1996, foi objeto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.627-0, 1.749-5 e 1.967-8, cujos resultados foram no sentido de sua constitucionalidade, entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal.**

4. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

(REO 00016263220004036112, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

DIREITO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 60 DO ADCT. PRINCÍPIOS FEDERATIVO E DA AUTONOMIA MUNICIPAL. FUNDEF. MUNICÍPIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14/96. LEI Nº 9.424/96. CONSTITUCIONALIDADE.

**1. A inovação introduzida no artigo 60 do ADCT, da Constituição Federal de 1988, veio reforçar a proteção que já se dispensava ao ensino fundamental, para a universalização do mesmo e para a eliminação do analfabetismo, não cabendo falar em ofensa ao princípio federativo ou ao princípio da autonomia municipal, na medida em que as alterações tiveram por escopo o cumprimento dos preceitos contidos no Título I, da Constituição Federal, que trata dos princípios fundamentais que estruturam o estado democrático de direito, sendo certo que este não pode compactuar com o analfabetismo, praga que solapa as expressões mais elementares da cidadania.**

**2. Quanto às alegações de inconstitucionalidade, no que diz respeito à isonomia, verifico que o estabelecimento de percentuais fixos para Estados e Municípios decorre da obrigação cometida a estes últimos entes políticos, na forma dos art. 30, inciso VI e 211, § 2º, combinados com o art. 212, da Lei Fundamental, e aqueles primeiros, na esteira do acréscimo incluído no art. 60, do ADCT, qual seja, em face da remuneração condigna do magistério, cuja valorização também é um dos objetivos colimados pelo FUNDEF, relevando anotar que a União, já não tinha mesmo a obrigação de manter o ensino fundamental, em face do quanto disposto na Constituição Federal, salvo num papel de mera complementaridade, afigurando-se, pois, justo que somente aqueles entes políticos tenham sido abarcados na indigitada norma constitucional, sem que daí decorra lesão**

**ao princípio da igualdade.**

3. Cabe, ainda, observar que os recursos repassados ao FUNDEF são aqueles decorrentes do artigo 159, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, que, na verdade, formam o chamado Fundo de Participação dos Municípios, objeto de rateio posterior, mediante a aplicação de mecanismo voltado para a promoção do equilíbrio sócio-econômico entre os municípios. Portanto, a singeleza com que formulado o pedido também poderia desaguar na inviabilidade do seu acolhimento, diante do risco de ensejar ao autor repasses superiores aos devidos aos demais municípios, em face do desequilíbrio que poderia ocasionar no cálculo das quotas respectivas.

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00134943720004036102, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 DATA:06/05/2008 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. FUNDEF. MUNICÍPIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14/96 E LEI Nº 9.424/96. OFENSA AOS PRINCÍPIOS, FEDERATIVO, AUTONOMIA MUNICIPAL E ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

1. **Não se vislumbra ofensa ao princípio federativo e tampouco a autonomia municipal, na medida em que as alterações tiveram por escopo o cumprimento dos preceitos estampados no Título I da lei maior, ainda desatendidos após dez anos de vigência da presente ordem constitucional, sendo que a modificação objetivou dar cumprimento a disposições constitucionais até então olvidadas pelos municípios.**

2. Neste contexto, tem-se que as inovações combatidas tiveram por escopo reforçar a proteção dispensada ao ensino fundamental mesmo antes Emenda Constitucional nº 14/96.

3. As alegadas inconstitucionalidades da Lei nº 9.496/96, derivariam das mesmas inconformidades da EC 14/96, em face da qual, oportunizada a sua edição, donde que o seu afastamento em relação a esta última, como que imuniza o diploma legal em foco, então sustentado por aquelas disposições maiores.

4. **No tocante a alegada violação da isonomia, constata-se que o estabelecimento de percentuais fixos para os Estados e Municípios, decorrem da obrigação acometida a estes últimos entes políticos, na forma dos arts. 30, inciso VI e 211, § 2º, combinados com o art. 212, da lei fundamental, e aqueles primeiros, na esteira do acréscimo incluído no art. 60, do ADCT, qual seja, em face da remuneração condigna do magistério, cuja valorização também é objetivada através do mencionado fundo. Como a União, já não tinha o dever de manutenção do ensino fundamental desde o ordenamento magno pretérito, salvo em nível de complementariedade, afigura-se justo que somente os dois referidos entes políticos tenham sido abarcados na indigitada norma constitucional, sem que daí pudesse resultar lesão a isonomia.**

5. Precedente do C. STF na ADI nº 1749, não conhecida por ausência de ataque ao § 1º, do art. 211, da Constituição.

6. Mantida a verba honorária fixada na sentença de 1º grau.

7. Apelações do Município-Autor e da União a que se nega provimento. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

(AC 00097200619994036111, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:12/12/2007 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. FINANÇEIRO. FUNDEF. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14/96. LEI Nº 9.424/96. CONSTITUCIONALIDADE.

1. **O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn (MC) nº 1.749-5, Rel. p/ acórdão Min. NELSON JOBIM, entendeu por bem indeferir o pedido de liminar, considerando que a Emenda nº 14/96 não viola os princípios federativo e da autonomia municipal (DJU de 24.10.2003, p. 11).**

2. A estatuta e a relevância constitucional da Federação não tornam esses princípios absolutos, devendo ser interpretados à luz dos demais valores constitucionais, dentre os quais o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), cuja concretização depende, em grande medida, do livre exercício do direito à educação (arts. 6º e 205 e seguintes, todos da CF 1988).

3. Entre um vetor inerente à organização do Estado (inclusive no que se refere à competência municipal para "aplicar suas rendas" - art. 30, III) e um direito fundamental, a interpretação constitucional deva tender para a preservação deste, de sorte que as prerrogativas inerentes à cláusula federativa (ou à autonomia municipal) devem ceder passo diante da preservação do direito à educação.

4. Nesse mesmo contexto devem ser rejeitadas as alegações de violação às regras constitucionais de repartição de receitas tributárias (arts. 158, 159 e 160 da Constituição Federal de 1988). Tais preceitos não eram imutáveis, nem está o "constituente" reformador impedido de modificar parcialmente o destino da arrecadação de tributos.

5. **Quanto aos possíveis vícios no exercício da competência discricionária do Presidente da República para fixação do valor mínimo anual por aluno, verifica-se não ser possível argüi-los em tese ou aprioristicamente. Pode-se inquirar no ato administrativo praticado no exercício de uma competência discricionária não a simples existência de margens de conduta ou de escolhas à disposição do Administrador Público, mas o (mau) uso que é feito dessas opções, quer porque desbordem dos limites legais, quer porque desviadas das finalidades qualificadas na lei ou na Constituição.**

6. **Nesses termos, não há como acolher a alegação de que o Presidente da República possa, por vias transversas, restringir as transferências tributárias constitucionais para os Municípios, ou mesmo afrontar a**

**autonomia orçamentária e financeira destes, ou violar o princípio da isonomia, já que se trata de restrição ditada pela própria Constituição (art. 60, § 7º do ADCT).**

7. Redução dos honorários advocatícios fixados na sentença. Isenção do município quanto às custas processuais.

8. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

(AC 00068897019994036115, JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:15/08/2007 ..FONTE PUBLICAÇÃO:.)

**DIREITO CONSTITUCIONAL E FINANCEIRO - REPASSE DE RECURSOS AO FUNDEF - OFENSA AO PACTO FEDERATIVO - INOCORRÊNCIA.**

1. A criação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF não ofende o pacto federativo. Ao contrário, instrumentaliza a cooperação técnica e financeira entre o município e a União, o que, certamente, prestigia a forma federativa de Estado.

2. Apelação improvida.

(AC 00063356020024036106, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJF3 DATA:25/11/2008 PÁGINA: 1046 ..FONTE PUBLICAÇÃO:.)

Quanto aos honorários advocatícios, a r. sentença deve ser parcialmente reformada, pois os fixou em 10% sobre o valor da causa (R\$ 787.377,27, em 20.10.1999) atualizado.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, preceitua que:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*(...)*

*§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

*a) o grau de zelo do profissional;*

*b) o lugar de prestação do serviço;*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

*(...)"*

Portanto, vencida a Fazenda Pública, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios consoante *apreciação equitativa*, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do art. 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa.

Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.**

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

Considerando a natureza da causa, de pequena complexidade, que não demandou desforço profissional incomum, e levando em conta também a desnecessidade de dilação probatória, reduzo a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser atualizada a partir desta data, o que faço com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, tendo em vista a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para reduzir a verba honorária.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062666-28.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.062666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : TESSEL COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outros  
: WAGNER CARLOS DA SILVA NASCIMENTO  
: JOAO PAULO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00626662820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, combinado com o art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) restando comprovada a dissolução irregular da empresa, deve ser redirecionada a execução em face do responsável tributário;
- c) em momento algum, o processo executivo permaneceu paralisado por desídia da exequente.

Requer a apreciação das suas razões de apelação para fins de prequestionamento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Para a solução da questão *sub judice* faz-se necessário um breve relato dos fatos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 13 de dezembro de 2002, objetivando a cobrança de multa regulamentar com vencimento em 11 de julho de 2002 (CDA de f. 3).

A tentativa de citação postal da executada restou infrutífera, conforme despacho de f. 07.

Instada a manifestar-se, a exequente informou às f. 12-14, a existência de indícios de dissolução irregular da executada, visto que a mesma encontra-se na condição de "INAPTA" junto à Secretaria da Receita Federal. Assim, requereu o redirecionamento do feito.

A MM. Juíza de primeiro grau proferiu despacho às f. 20, indeferindo o pedido formulado pela exequente, porém, determinou a citação da executada, na figura do seu sócio.

Novamente, a citação postal não foi efetivada (f. 26).

A União formulou novos pedidos de redirecionamento do feito às f. 29-36 e 48-55.

Desta feita, o pedido foi deferido, sendo determinada a citação dos sócios, conforme despacho de f. 56.

A citação dos sócios via postal (f. 61) e através de Oficial de Justiça (f. 64-65), restou negativa.

Intimada a informar as diligências necessárias para o prosseguimento do feito (f. 66), a exequente ficou-se inerte, sendo determinada a remessa dos autos ao arquivo sobrestado (f. 69).

Às f. 76-77 a exequente requereu a citação por edital dos executados, bem como o bloqueio de valores junto às instituições financeiras.

Após, a MM. Juíza Sentenciante reconheceu ter havido a prescrição do crédito tributário.

A sentença não merece reparos.

De início, analiso a questão relacionada ao redirecionamento da execução fiscal.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fê pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Agresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).*

Por outro lado, a condição de "inapta" junto à Receita Federal não pressupõe indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo "inapta" é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos

e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato.

Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido, trago a colação julgado da 2ª Turma deste e. Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal diz respeito ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que veda a aplicação do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios da empresa pela dívida cobrada - Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o mero inadimplemento da exigência, prima facie, não configura infração à lei, a ensejar a inserção dos nomes dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. IV - O que resta à União Federal (Fazenda Nacional) é apontar indícios de que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular. E na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça o indício de dissolução irregular é a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não foi localizada na sua sede. V - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." VI - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10). VII - Também a condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato. VIII - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso. IX - Ausentes a certidão do Oficial de Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios. X - Agravo improvido." (TRF-3, 2ª Turma, AI 507689, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, data da decisão: 17/09/2013, e-DJF3 de 26/09/2013).*

*In casu*, em nenhum momento, a União requereu a intimação da executada, por meio de Oficial de Justiça, e, ainda não há a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço.

Desse modo, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

Com relação à prescrição do crédito tributário não resta qualquer dúvida sobre a sua ocorrência.

A execução foi ajuizada em 13 de dezembro de 2002 (f. 2), sendo que o despacho que determinou a citação da

executada data de 19 de fevereiro de 2003 (f. 05). Considerando que até 09 de outubro de 2013, data da prolação da sentença, a executada ainda não tinha sido citada, encontra-se prescrito o crédito tributário.

Nesse sentido é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011. 2. Todavia, conforme salientado pelo Magistrado de piso ao proferir sentença mais de 7 (sete) anos após ajuizada a execução, até aquele momento a recorrida não havia sido citada, de modo que, tendo a execução sido promovida antes da alteração implementada pela LC 118/05, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011. 3. Agravo Regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AgaResp 190118, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 01/10/2013, DJE de 24/10/2013).*

Também não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Sobre os prequestionamentos, examinadas, à luz da legislação aplicável e de precedentes jurisprudenciais, todas as alegações da apelante, não há lugar para exigir-se pronunciamento específico a respeito dos dispositivos supostamente infringidos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007324-95.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.007324-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ	: R F MONGUILOT CIA LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00073249520034036182 11F Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada pela **União** em face de **R F Monguilot Cia Ltda.**

A MM. Juíza de Direito julgou extinta a execução fiscal, por entender que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do*

art. 8o da Lei n° 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5o do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n° 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos) Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação da Lei n.º 11.051/04.

In casu, considerando que a presente execução foi proposta em 27/03/2003 e que até a prolação da sentença em 22/10/2013, não houve a citação da exequente, restou configurada a prescrição do crédito tributário.

Ademais, a própria exequente reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, conforme manifestação às f. 22.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e mantenho a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011726-25.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.011726-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : EQUIP GEO EQUIPAMENTOS GEOLOGICOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00117262520034036182 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada pela **União** em face de **Equipgeo Equipamentos Geológicos Ltda.**

A MM. Juíza de Direito julgou extinta a execução fiscal, por entender que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a

*Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. **A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.** 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*

Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação da Lei n.º 11.051/04.

*In casu*, considerando que a presente execução foi proposta em 23/04/2003 e que até a prolação da sentença em 12/11/2013, não houve a citação da exequente, restou configurada a prescrição do crédito tributário.

Ademais, a própria exequente reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, conforme manifestação às f. 16.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e mantenho a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070937-89.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.070937-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SERICITEXTIL S/A  
ADVOGADO : SP018332 TOSHIO HONDA e outro  
No. ORIG. : 00709378920034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Reconsidero para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 97-100.

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de SERICITEXTIL S/A.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que decorreu o prazo quinquenal entre a citação da devedora principal e o pedido de inclusão e citação do responsável tributário, razão pela qual decretou a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) *"não há que se falar em prescrição no caso vertente, uma vez que ente as datas das declarações, constituindo o crédito tributário, e a propositura da ação, despacho citatório e citação, interrompendo o lapso prescricional, não transcorreu prazo superior a cinco anos"* (f. 76);

b) *in casu*, não restou demonstrada a inércia da União;

c) restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa, o que possibilita o redirecionamento da execução em face dos responsáveis tributários;

d) nos casos de dissolução irregular, o prazo prescricional só fluirá quando demonstrada a inércia da exequente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Redirecionamento da execução.** No presente caso, é indevido o redirecionamento da execução.

A exequente pediu o redirecionamento do feito alegando que a executada não foi localizada no endereço constante na Junta Comercial do Estado de São Paulo, conforme Certidão feita pelo Oficial de Justiça às f. 17.

Ocorre, porém, que a executada apresentou às f. 104-109, documentos que comprovam a atualização de seu endereço junto a JUCESP, em momento anterior a tentativa de citação feita pelo Oficial de Justiça.

Da referida documentação foi aberta vista à exequente que se manifestou às f. 114-114-v, no sentido de que o pedido de inclusão do sócio com fundamento na dissolução irregular da sociedade foi equivocado.

Desse modo, não paira qualquer dúvida de que não é o caso de redirecionamento da execução.

**2. Prescrição.** Deve ser afastada a prescrição em relação à empresa executada.

A execução foi proposta em 01/12/03 (f. 2).

A citação da executada ocorreu em 27/01/04 (f. 24).

Após, a execução foi suspensa até o julgamento dos embargos à execução, cujo transitio em julgado ocorreu em 27/01/2010 (f. 53).

Em 30/07/2010 foi determinado o prosseguimento da execução, conforme o despacho de f. 54.

Assim, não ocorreu a prescrição do crédito tributário, bem como não restou comprovada a dissolução irregular da empresa como afirmado pela exequente e corroborado pela sentença proferida em primeiro grau.

Nesse sentido, trago a colação julgados deste e. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA EXEQUENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. É firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio. 2. A propósito da aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. 3. Da mesma forma, a inércia fazendária é condição para o reconhecimento da prescrição, quando a hipótese é de sucessão tributária, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional. 4. Caso em que não houve inércia da exequente, considerando os principais atos referentes à EF 96.0602973-5 (0602973-14.1996.4.03.6105), movida originariamente contra VIAÇÃO CAMPOS ELÍSEOS S/A, para cobrança de débitos de COFINS, constituídos em 27/04/1994: (1) distribuição em 24/05/1996; (2) juntada do A.R. da carta de citação em 03/06/1996; (3) penhora em 25/06/1997; (4) reforço de penhora em 16/07/1998; (5) suspensão por adesão ao REFIS em 17/04/2000; (6) apensamento da EF 96.0603013-0 em fevereiro de 2002; (7) manifestação da PFN requerendo prosseguimento em 01/11/2006, em razão da exclusão do REFIS; (8) pedido de redirecionamento contra as agravantes em 06/06/2008, com base em diligências realizadas na EF 98.0607521-8; (9) deferimento do pedido em 15/06/2012; (10) exceção de pré-executividade das agravantes em 18/10/2012; (11) impugnação da PFN em 07/01/2013; e (12) decisão rejeitando a exceção em 18/03/2013. 5. Assim, considerando que a interrupção da prescrição pelo parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, produz efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal. 6. No tocante à juntada, no agravo inominado, de documentos que comprovariam, em tese, que a executada continuaria em atividade e, portanto, a responsabilidade das supostas sucessoras seria subsidiária e não solidária, nos termos do artigo 133, II, do Código Tributário Nacional, não se suspendendo, nem se interrompendo o prazo prescricional durante o período de parcelamento no REFIS, entre 2000 e 2006, com relação às agravantes, cabe considerar que, além de tais documentos não atestarem a continuidade atual das atividades, a inclusão das agravantes no polo passivo da execução fiscal não se baseou em sucessão de direito, e sim de fato, reconhecida por indícios de confusão*

patrimonial, existentes nos autos, o que poderia gerar responsabilidade solidária de todos os envolvidos, por abuso da personalidade jurídica, em que pese o redirecionamento tenha como fundamento o artigo 133 do CTN. 7. De qualquer forma, seja a responsabilidade solidária ou subsidiária, o crédito tributário, no período da suspensão da exigibilidade, por parcelamento, não poderia ser exigido nem da devedora principal, nem das sucessoras, sendo que, nos termos do princípio da actio nata, aplicável aos casos de redirecionamento, como constou na decisão agravada, a PFN somente teve ciência dos indícios de confusão patrimonial a partir da resposta ao ofício enviado à EMDEC - Empresa Municipal de Desenvolvimento de Campinas S/A, na EF 98.0607521-8, que apresentou, em 28/09/2007, relação de veículos de propriedade da URCA, utilizados pela atual concessionária VB Transporte e Turismo, tendo, assim, constatado que alguns desses veículos eram de propriedade da executada VIAÇÃO CAMPOS ELÍSEOS. 8. Agravo inominado desprovido." (TRF-3, 3ª Turma, AI 501038, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, da decisão: 05/09/2013, e- DJF3 de 13/09/2013). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado. 2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior; b) A interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC), sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a citação ou da própria citação válida, conforme o caso, não ocorreu a prescrição. 3. No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005. Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial." (STJ, 2ª Turma, EDResp 200901132903, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/04/2011, Dje de 05/05/2011).

Desse modo, deve prosseguir a execução em relação à empresa executada.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução em relação à empresa executada.

Fica prejudicado o agravo interposto às f. 102-109.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030140-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030140-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Fls. 216 e seguintes:

A sentença **concedeu a segurança** impetrada por FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA visando a não incidência da COFINS sobre as *receitas financeiras* recebidas pela impetrante, na qualidade de acionista da Companhia de Bebidas das Américas/AmBev. A impetrante alegou na inicial que é instituição beneficente de assistência social que goza de imunidade, na forma do artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, e também acionista da Companhia de Bebidas das Américas/AmBev, auferindo dividendos, nos termos da Lei das Sociedades Anônimas e juros sobre o capital próprio por conta dos resultados acumulados; sustentou, em síntese, que por se tratar de lucros e dividendos sobre o capital próprio por conta dos resultados, essas verbas estão excluídas da incidência da COFINS, nos termos da Lei nº 9.718/98, art. 3º, § 2º, inciso II.

Destarte, afirmou que como a entidade está sujeita ao pagamento de COFINS, essa contribuição não pode incidir sobre suas receitas financeiras, diante da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, proclamada pelo STF.

O juízo de origem concedeu a segurança entendendo que a impetrante é imune da COFINS à luz do art. 150, VI, c, da CF.

Houve apelo fazendário e nesta Corte o Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença ressaltando que a impetrante *não comprovou que atendeu às exigências legais para ser considerada como entidade de assistência social*, uma vez que não foi anexado aos autos certificado expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS que declarasse essa situação.

Invocando julgados de Corte Superior, proferi decisão monocrática para dar provimento à remessa oficial (com prejuízo do mérito colocado no apelo da União), considerando que:

*Não há prova pré-constituída de que a FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA preste qualquer dos serviços de que cuida o art. 203 da Constituição Federal, bem ao reverso do que a impetrante afirmou que realiza em sua impetração.*

*Não há elementos para se aferir, ictu oculi, que a impetrante é coadjuvante do Poder Público no atendimento aos interesses coletivos, isto é, que ela "avoca" atribuições "típicas do Estado".*

*Ademais, não basta que os estatutos da entidade digam que ela tem objetivos que a tornariam, em tese, entidade imune.*

Melhor analisando o processado, inclusive à luz dos argumentos deduzidos no agravo legal, verifico que a decisão unipessoal merece ser revista, mas para o fim de **anular a sentença de fls. 154/159**, na medida em que se revela destoada do quanto foi postulado pela impetrante, tanto que abriu trilha por onde andou mal minha decisão anterior, que se impressionou - indevidamente - com a ausência de prova documental de que a autora era entidade beneficente, quando na verdade a **beneficência** não foi a *causa petendi* válida para o pedido formulado: afastar a incidência da COFINS sobre receitas financeiras enquanto percebidas pela autora "...na qualidade de acionista da Companhia de Bebidas das Américas - AMBEV" (fls. 13).

A sentença divorciou-se na unicidade de pedido; na verdade foi além do postulado pela impetrante e para isso se valeu de fundamentação incogitada na petição inicial. Tal proceder não tem guarida em sede de mandado de segurança, onde a ilegalidade e/ou abuso de poder a serem apreciadas só podem ser as alegadas pela parte e com a *causa petendi* pertinente.

Portanto, os autos devem retornar à origem para que nova sentença seja proposta, apreciando estritamente os termos do pedido e sua *causa petendi* (**não incidência de COFINS sobre receitas financeiras**); fica, pois, anulada a sentença, porém na singularidade é de ser mantida a liminar que vinha favorecendo a entidade autora. Fica prejudicado o exame do mérito do agravo interno.

Publique-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010776-19.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : SETE CRAVOS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP101120A LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

[Tab]Trata-se de reexame necessário da sentença proferida nos autos de mandado de segurança impetrado por Sete Cravos Participações Ltda. contra ato do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, relativamente à cobrança de imposto sobre produtos industrializados decorrente de importação de determinada aeronave.

[Tab]Na instância singular, a segurança foi concedida em parte. Entendeu o MM. Juiz que a cobrança é devida, mas não o é a retenção ou apreensão da aeronave como forma de compelir a impetrante ao pagamento, já que o Fisco dispõe de outros meios de cobrança previstos em lei. Ao final do ato decisório, Sua Excelência determinou a conversão do depósito em renda da União.

[Tab]A impetrante não recorreu da sentença, submetendo-se, portanto, à cobrança do tributo. A União também não apelou. Os autos vieram ao Tribunal somente para o reexame necessário da parte da sentença que reconheceu a impossibilidade de o Fisco reter ou apreender a aeronave como forma de compelir o contribuinte a pagar o tributo.

[Tab]A d. Procuradoria Regional da República manifestou-se pela manutenção da sentença.

[Tab]O valor depositado pelo contribuinte, como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, foi convertido em renda da União.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]Um fato superveniente à sentença precisa ser levado em consideração, porquanto absolutamente importante ao desate deste feito.

[Tab]Como assinalado no relatório *supra*, os autos vieram a este Tribunal somente em função do reexame necessário de parte da sentença, qual seja a de que o Fisco não poderia reter ou apreender a aeronave como forma de compelir a impetrante ao pagamento do tributo.

[Tab]Ocorre que, por força da própria sentença e da concordância do contribuinte, o valor depositado para suspender a exigibilidade do crédito foi convertido em renda da União.

[Tab]Diante disso, perde sentido discutir se é dado ou não ao Fisco reter ou apreender a aeronave, pois a conversão em renda, com força de pagamento, faz desaparecer qualquer interesse, seja da impetrante, seja da União, no julgamento do mérito.

[Tab]De fato, nem a impetrante tem interesse em ver mantida a sentença, tampouco a União em vê-la reformada. O caso é de superveniente carência de ação, na parte concernente ao reexame necessário.

[Tab]Ante o exposto, sem prejuízo da sentença na parte não recorrida, quanto ao remanescente, objeto deste reexame necessário, reconheço a carência de ação superveniente, por falta de interesse, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

[Tab]Intimem-se.

[Tab]Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010777-04.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010777-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SETE CRAVOS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP101120A LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

[Tab]Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela União, inconformada com a r. sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado por Sete Cravos Participações Ltda. contra ato do Inspetor de Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos, deferiu a ordem pleiteada, determinando à autoridade impetrada que liberasse a aeronave referida na petição inicial sem imposição de recolhimento de PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO e COFINS-IMPORTAÇÃO.

[Tab]A apelante sustenta a constitucionalidade e a legalidade da cobrança de tais contribuições, pedindo, destarte, a reforma da r. sentença.

[Tab]A apelada busca, preliminarmente, o não conhecimento do apelo e, no mérito, por seu desprovimento.

[Tab]A d. Procuradoria Regional da República manifesta-se pela manutenção da sentença.

[Tab]É o sucinto relatório. Decido.

[Tab]De início, cumpre negar seguimento à apelação da União, uma vez que as respectivas razões recursais estão dissociadas da *ratio decidendi*.

[Tab]Com efeito, a r. sentença de primeiro grau fundou-se na impossibilidade de o Decreto nº 5.171/2004 restringir os termos da Lei nº 10.865/2004. Esse fundamento não foi impugnado pela apelante em seu recurso, que versou sobre questões estranhas à impetração, à discussão e à decisão.

[Tab]Passo ao reexame necessário.

[Tab]A impetrante sustenta que a Lei nº 10.865/2004, alterada pela Lei nº 10.925/2004, estabelece alíquota "zero" para as contribuições em questão, sendo ilegal, destarte, o Decreto nº 5.171/2004, na parte em que, restringindo o alcance das aludidas leis, condicionou o benefício à hipótese em que as aeronaves sejam "utilizadas no transporte comercial de cargas ou passageiros".

[Tab]De fato, o inciso VI do § 12 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004 estabelece que "ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas das contribuições, nas hipóteses de importação de (...)aeronaves, classificadas na posição 88.02 da NCM", exatamente o caso dos autos.

[Tab]Assim, não poderia o Decreto nº 5.171/2004, no inciso VI do artigo 4º, restringir a disposição legal, acrescentando a condição de que a alíquota zero dependeria da utilização da aeronave "no transporte comercial de cargas ou de passageiros".

[Tab]É importante observar que o Decreto nº 5.268/2004 deu nova redação ao inciso VI do artigo 4º do Decreto nº 5.171/2004, eliminando aquela restrição e, assim, corroborando a conclusão a que chegou o MM. Juiz sentenciante.

[Tab]Em suma, efetivamente se mostrava ilegal o Decreto nº 5.171/2004 na parte questionada pela impetrante, impondo-se a manutenção da sentença.

[Tab]Ante o exposto, não conheço da apelação e nego seguimento ao reexame necessário.

[Tab]Intimem-se.

[Tab]Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014796-97.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014796-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ING EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela **União** em face da decisão de f. 1078.

Alega a agravante que a prescrição atinge também os pagamentos eventualmente efetuados até 7 de julho de 2001.

A jurisprudência sedimentou-se no sentido de que para as ações ajuizadas após 9 de junho de 2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado. Veja-se:

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

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

Assim, corrijo o erro material existente na decisão de f. 1.078 e determino que o seguinte parágrafo passe constar nestes termos:

"No presente caso, considerando-se os pagamentos indevidos, termo a quo para início da contagem do prazo prescricional, ocorridos no período de janeiro de 1999 a março de 2004 (f. 48-608) e a data do ajuizamento da ação 7.7.2006 (f. 2), está prescrito o direito à compensação dos pagamentos efetuados no período de janeiro de 1999 a 6 de julho de 2001."

O agravo fica prejudicado.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010549-12.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010549-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : RAIZEN ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP235111 PEDRO INNOCENTE ISAAC  
SUCEDIDO : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL  
No. ORIG. : 00105491220074036109 4 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 537 e verso) opostos pela União Federal em face do v. acórdão desta Sexta Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração para que se procedesse a juntada, nos autos, do voto vencido (fls. 534 e verso).

Alega a embargante, *exclusivamente*, que não houve a juntada do voto vencido nos presentes autos. Assim, pleiteia o provimento dos embargos "*a fim de que seja suprida a omissão apontada, determinando-se a juntada aos autos do voto vencido*".

Tendo em vista a juntada da declaração de voto do Exmo. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn em cumprimento ao despacho de fls. 539, cessa o interesse processual da embargante na medida em que declaratórios foram opostos unicamente com este propósito.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o recurso de embargos de declaração de fls. 537 e verso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010013-34.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELANTE : ROMULO LAUAR DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MG057459 ANTONIO DIAS DE BARROS JUNIOR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (f. 54-57) que **denegou a segurança**, impetrada com o objetivo de obter a liberação das mercadorias apreendidas (pedras preciosas e semipreciosas) nos autos do Termo de Retenção de Bens nº 1690.

Aduz o impetrante que é "*comerciante de pedras semipreciosas e preciosas, tendo, inclusive, uma empresa em seu nome (RLA GEMAS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO) que dá a ele a condição de comercialização de tais mercadorias*". Afirma que, em 18.10.2008, ao retornar de viagem feita à Santa Cruz de La Sierra/Bolívia, no momento do desembarque do Voo nº 300, teve sua bagagem fiscalizada por funcionário da Receita Federal, o que resultou a retenção indevida de mercadorias, uma vez que foram apresentadas notas fiscais que discriminavam "*a quantidade das pedras, a qualidade das pedras, os valores unitários e totais das mesmas*".

O pleito liminar foi indeferido pela decisão de f. 22.

Informações prestadas às f. 29/47.

O MM. Juiz de primeiro grau **denegou a segurança** impetrada, por sentença de cujos fundamentos se extrai: "*o impetrante não logrou comprovar seu direito líquido e certo, pois, além de não ter declarado a mercadoria na DBA e nem ter se submetido aos trâmites fiscais necessários para as operações de comércio internacional, sequer demonstrou de forma cabal a origem das pedras [...] Assim, entendendo que não há direito líquido e certo, bem como que o ato praticado pela autoridade coatora não padece de ilegalidade, tendo em vista que o procedimento de fiscalização encontra-se fundamentado em normas administrativas, pelas quais é vedado à pessoa física promover a importação de bens com destinação comercial, nos termos do § 2º do art. 1º da Portaria SECEX nº 36/2007, artigos 966, 967 e 1.150 da Lei nº 10.406/2002 e artigos 10, 11 e 14 da IN/SRF IN/RFB nº 748/2007*" (f. 54-57).

Em grau apelação, o impetrante reitera os mesmos argumentos já vertidos na inicial, pleiteando a reforma do *decisum*, em síntese, porque demonstrou ser comerciante autorizado a importar e exportar esse tipo de mercadoria, comprovando também, por documentos, que as pedras apreendidas têm procedência e que a importação estava

devidamente regularizada. Alegou, ainda, que a Receita "*não demonstrou a constituição definitiva do crédito tributário e como tal não se pode punir o Apelante com a apreensão das pedras preciosas e semipreciosas*", mormente porque "*depende exclusivamente da venda dessas mercadorias*" para seu sustento.

Com contrarrazões (f. 85-95), vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença (f. 98-101).

## **DECIDO.**

O recurso comporta julgamento pela sistemática inscrita no artigo 557 do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente.

Com efeito, é fato incontroverso nestes autos que o impetrante, em 18.10.2009, ao desembarcar em território brasileiro advindo de Santa Cruz de la Sierra/Bolívia (Voo nº 300 - AEROSUR), teve sua bagagem fiscalizada pela Receita Federal, ocasião em que foi encontrada e apreendida uma caixa de papelão contendo 9,8 kg de pedras preciosas e semipreciosas, conforme consta do Termo de Retenção nº 1690 (f. 44).

Igualmente incontroverso que o impetrante deixou de declarar tais bens na DBA (Declaração de Bagagem Acompanhada) entregue na oportunidade do desembarque.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade apontada como coatora, a retenção efetuada pela fiscalização aduaneira, motivada em razão da "*descaracterização de bagagem*", encontra pleno suporte na legislação aplicável à espécie bem como nas normas administrativas que regem as operações de comércio internacional.

Correta a atuação da autoridade administrativa.

De acordo com a "*Norma de Aplicação Relativa ao Regime de Bagagem do Mercosul*" (aprovada pela Decisão nº 18/94 do Conselho do Mercado Comum do Mercosul e internalizada pelo Decreto nº 1765/95, que fundamenta o Art. 153, inciso I, do Regulamento Aduaneiro e o Art. 3º da IN-SRF nº 117/98), o **conceito de bagagem** compreende "*os objetos novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação ou exportação para fins comerciais ou industriais*".

Em contrapartida, o artigo 3º da **IN-SRF nº 117**, de 6.10.1998, preceitua que "*estão excluídos do conceito de bagagem: [...] I - bens cuja quantidade, natureza ou variedade configure importação ou exportação com fim comercial ou industrial*".

Já sob o prisma das normas administrativas que regem as operações de comércio internacional, é vedado à pessoa física promover a importação de bens com destinação comercial (§ 2º do art. 1º da Portaria SECEX nº 36/2007, vigente à época dos fatos e posteriormente revogada pela Portaria SECEX nº 25/2008, de 27.11.2008, a qual, todavia, repete integralmente a mesma redação no § 1º do art. 2º).

Assim, resta claro que ao impetrante, enquanto pessoa física, era vedado internalizar os bens apreendidos a título de bagagem, porque de bagagem não se tratava, consideradas a quantidade, a natureza, a variedade e a confessada finalidade comercial.

E nem se diga que, em tal contexto, qual seja, de absoluta clandestinidade, possa vir a ser reconhecido qualquer viés de regularidade à alegada operação de comércio internacional defendida pelo impetrante, porque, conquanto a empresa registrada em seu nome possuía habilitação para operar no comércio exterior, certo é que, conforme informação prestada pela autoridade impetrada, não consta em seu histórico declaração alguma de importação ou mesmo registro de exportação desde a data em que foi constituída (f. 37 e 46-47).

Nesse contexto, fica evidente que os documentos apresentados com o intuito de comprovar a origem da

mercadoria (notas fiscais n. 30, 31 e 32) e comprovar a regularidade de sua internalização não se prestam a tal finalidade.

Conforme bem ressalvado pela autoridade impetrada nas informações prestadas:

*"[...] 12. Não há nenhum registro de que as mercadorias supostamente adquiridas pelo impetrante, objeto da nota fiscal de entrada nº 30, supostamente emitida em 12/08/2008, tenham saído regularmente do País. Nota-se ainda que, segundo seus argumentos, teriam sido as mesmas vendidas a joalheria localizada na cidade de Santa Cruz, Bolívia, por meio das notas fiscais de saída nº 31 e 32, supostamente emitidas em 08/10/2008. Não há, todavia, nenhum registro de que tais mercadorias tenham saído regularmente do Brasil, com destino ao exterior, não tendo sido efetuado nenhum registro de exportação temporária das mesmas ou registro de sua apresentação à autoridade aduaneira por ocasião da suposta saída do País.*

*13. Ainda que se aceitasse que as mercadorias retidas pela fiscalização tivessem sido regularmente adquiridas no mercado nacional e exportadas para a Bolívia, tratando-se de fato das mercadorias descritas nas notas fiscais de saída nº 31 e 32, o impetrante não esclarece por qual motivo as estaria trazendo de volta daquele País já que as mesmas foram encontradas com o mesmo em voo PROCEDENTE da Bolívia, no dia 18/10/2008, e não DESTINADO àquele País [...]"*

Outro dado que afasta a verossimilhança da versão sustentada pelo impetrante é extraído do confronto entre a quantidade de pedra registrada nas notas fiscais de saída (7,08 kg) e a quantidade efetivamente apreendida (9,8 kg), bastante a revelar que, ou não se trata da mesma mercadoria, ou, ao menos, as notas fiscais retratam apenas parte dos bens retidos.

No sentido da regularidade da atuação administrativa - que de todo não se confunde com a esfera penal - que resulte retenção de mercadoria em casos que tais, consulte-se, a título ilustrativo, a seguinte jurisprudência:

*"ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. BAGAGEM. CONCEITO. DESCARACTERIZAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. ÍNDOLE COMERCIAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PERDIMENTO. INFRAÇÃO PASSÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. Os atos de controle aduaneiro tutelam o interesse nacional (CF: art. 237) e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação de determinados produtos.*

*2. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, aplicando o direito, deve enquadrar a mercadoria de modo a viabilizar uma posterior exigência tributária, caso a importação se dê de forma irregular, tratando-se de ato administrativo vinculado.*

*3. É permitido à Fiscalização Aduaneira aferir se os produtos trazidos pelo viajante enquadram-se no conceito de bagagem, em virtude da quantidade, natureza ou variedade, razão pela qual a Receita Federal está autorizada a reter mercadorias sobre as quais parem indícios de infração punível, estabelecendo procedimento administrativo que, ao final, poderá implicar na aplicação da pena de perdimento. Neste ponto, não se pode perder de perspectiva, por relevante, que o ato de apreensão - ato administrativo que é - goza de presunção de legitimidade.*

*[...]*

*7. Ainda o relatório elaborado pela equipe de agentes aduaneiros, dando conta de que o motivo da retenção, as mercadorias foram descaracterizadas do conceito de bagagem por revelarem destinação comercial o que, conforme estabelece o art. 155, inciso I do decreto 6.759/2009 e art. 3º da IN SRF 117/98, as excluem do conceito de bagagem. [...] para o fim de, eventualmente, elidir o pagamento de tributos e de prejudicar o controle administrativo das importações.*

*8. Cumpre destacar o conceito de bagagem mais o tratamento aduaneiro aplicável, na forma em que enumerados pelo Regulamento Aduaneiro - Decreto 6759/2009, cujo fundamento de validade reside no artigo 1º, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009: Art. 155. Para fins de aplicação da isenção para bagagem de viajante procedente do exterior, entende-se por: I - bagagem: os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais; II - bagagem acompanhada: a que o viajante traga consigo, no mesmo meio de transporte em que viaje, desde que não amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; III - bagagem desacompanhada: a que chegue ao País, amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; e IV - bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal.*

*9. Destarte, improcede as razões de apelo, uma vez que a situação fática enquadra-se na hipótese legal prevista como passível da pena de perdimento, sem qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nessa sanção, já que os*

*direitos fundamentais, onde se inclui o direito de propriedade, não são absolutos, podendo ser restringidos pelo legislador.*

[...]

*11. Apelação a que se nega provimento." (AC 00116698920094036119, Juiz Convocado ROBERTO JEUKEN, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2013)*

Diante do quanto exposto, mostra-se absolutamente escorreita a sentença que denegou a segurança pleiteada, ao fundamento de que *"o impetrante não logrou comprovar seu direito líquido e certo, pois, além de não ter declarado a mercadoria na DBA e nem ter se submetido aos trâmites fiscais necessários para as operações de comércio internacional, sequer demonstrou de forma cabal a origem das pedras [...]. Assim, entendo que não há direito líquido e certo, bem como que o ato praticado pela autoridade coatora não padece de ilegalidade, tendo em vista que o procedimento de fiscalização encontra-se fundamentado em normas administrativas, pelas quais é vedado à pessoa física promover a importação de bens com destinação comercial, nos termos do § 2º do art. 1º da Portaria SECEX nº 36/2007, artigos 966, 967 e 1.150 da Lei nº 10.406/2002 e artigos 10, 11 e 14 da IN/SRF IN/RFB nº 748/2007"*, pelo que merece ser confirmada nesta oportunidade, em razão de apelo de manifesta improcedência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Tendo em vista o teor dos documentos juntados às f. 29-47, **DECRETO O SIGILO DOS AUTOS**. Proceda a Subsecretaria às anotações e providências de praxe.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021848-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021848-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ALFF IND/ E COM/ LTDA e outro  
: MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 96.04.02525-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão de f. 154-155 dos autos da execução fiscal n.º 96.0402525-2, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal ao fundamento de que não houve notícia nos autos sobre a ocorrência de alguma das hipóteses elencadas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante que ocorreu a dissolução irregular da executada, circunstância que autoriza o redirecionamento da execução em face dos sócios.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação executiva fundara-se na dissolução irregular da empresa. Entretanto, a exequente não juntou aos autos documentos hábeis a comprovar que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Para o redirecionamento do executivo fiscal em face dos sócios, há a necessidade de comprovação da dissolução irregular da executada com a devida constatação de que a empresa não se encontra estabelecida no local de seu registro.

Ocorre que, conforme consta da ficha cadastral da Junta Comercial de São Paulo, a empresa teve sua falência decretada em 2001. Considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa, e não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inviável o redirecionamento do feito. Nesse sentido: TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 05018315619984036182, Desembargadora Federal Regina Costa, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025196-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025196-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: A J DE LIMA -ME
PARTE RÉ	: ALMIR JOSE DE LIMA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 2005.61.03.006039-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão de f. 44-45 dos autos da execução fiscal n.º 2005.61.03.006039-3, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal ao fundamento de que não houve notícia nos autos sobre a ocorrência de alguma das hipóteses elencadas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante que o sócio responde pelas obrigações assumidas pela empresa ao argumento de que "*o patrimônio da empresa individual e da pessoa natural é um só*".

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, cumpre-se ressaltar que, a empresa executada trata-se de sociedade limitada e não empresa individual como alega a agravante. Tratando-se, portanto, de sociedade limitada, faz-se necessária a ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, não há nos autos qualquer situação que se amolde às hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional, que ensejaria o redirecionamento da execução aos sócios, portanto, não cabendo a alegação de que o patrimônio da empresa executada e do sócio se confundem.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026996-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : CIESP CENTRO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP158323 ROGÉRIO DOMENE  
: SP239861 ELAINE KARINE GOMES DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00269963420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial relativas à r. sentença que **concedeu a segurança** impetrada por *CIESP - Centro das Indústrias do Estado de São Paulo* com o escopo de obter provimento jurisdicional que assegure às associadas do impetrante o direito de aproveitar os créditos de PIS e COFINS sobre as despesas com frete no transporte de produtos acabados dos estabelecimentos industriais para os estabelecimentos distribuidores da mesma pessoa jurídica, afastando o entendimento firmado na Solução de Divergência COSIT RFB nº 11/2007. Aduz, em síntese, que nos termos da Solução de Divergência COSIT RFB nº 11/2007, a Receita Federal do Brasil não reconhece o direito aos créditos de PIS e COFINS decorrentes das despesas com frete quando da transferência de mercadorias (produtos acabados) entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, por entender que os mesmos não se enquadram nas hipóteses da Lei nº 10.637/2002 e 10833/2003. Alega, entretanto, que tal posicionamento não deve prevalecer, notadamente em face da sistemática da não-cumulatividade adotada para as referidas contribuições, razão pela qual busca o Poder Judiciário para resguardo do direito de seus associados. O pedido de liminar foi deferido (fls. 58/65). Em face desta decisão a União interpôs o agravo de instrumento nº 2010.03.00.001453-1, o qual foi convertido em agravo retido.

Informações prestadas às fls. 74/87.

O MM. Juiz "a quo" **concedeu a segurança** impetrada para determinar que a autoridade impetrada de abster-se de praticar atos de constrição em face dos contribuintes substituídos pela impetrante que impliquem na vedação do direito de crédito nas contribuições PIS/COFINS sobre os fretes pagos nas operações de transferências de produtos acabados dos estabelecimentos industriais para os estabelecimentos distribuidores da mesma pessoa jurídica, ressalvando-se o direito de efetuar o lançamento tributário com vistas a evitar a decadência, hipótese em que a exigência ficará com a exigibilidade suspensa até trânsito em julgado da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 133/140).

Irresignada apelou a União, arguindo, *preliminarmente*, a ilegitimidade ativa *ad causam* da CIESP, ante a ausência de autorização assemblear para a impetração da ação. Aduziu também a ausência de documentos essenciais para instruir o *mandamus*. *No mérito*, pugna pela reforma da r. sentença, tendo em vista que é legítima a vedação ao aproveitamento dos créditos de PIS e COFINS sobre as despesas de frete nas operações de transferência de produtos acabados dos estabelecimentos industriais para os estabelecimentos distribuidores da mesma pessoa jurídica, em virtude da ausência de negócio jurídico de compra e venda. Agravo retido reiterado (fls. 151/183).

Contrarrazões apresentadas às fls. 223/252.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 259/269).

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente destaco que nas ocasiões em que o agravo retido tem por objeto decisão liminar, a superveniência de sentença torna *prejudicado* o recurso, não mais subsistindo interesse recursal.

A preliminar de ilegitimidade deve ser rejeitada, pois a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXX, ao dispor sobre o instituto do Mandado de Segurança Coletivo, conferiu legitimidade ativa às organizações sindicais, entidades de classe ou associações, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Ressalto que o Ministro Hamilton Carvalhido, ao analisar matéria semelhante a que ora se discute, no ROMS 6159/RS, DJ 25/02/2002 pontificou que "*Em estando o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento, tem o mesmo legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular, em juízo, em prol dos direito da categoria, independentemente de autorização em assembleia geral, sendo suficiente cláusula específica, constante do respectivo estatuto.*"

Assim, no presente caso verifica-se que no Estatuto Social do impetrante CIESP há expressa previsão no Artigo 1º, XIII, que a autoriza a propor medidas judiciais de natureza coletiva, na defesa dos interesses de seus associados.

Assim, rejeito a matéria preliminar.

Consigno, ainda, a questão relacionada aos documentos carreados aos autos esta se confunde com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, assiste razão à União.

Constata-se que pela nova sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, foi estabelecido o regime da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e à COFINS, em observância ao disposto no parágrafo 12, do artigo 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

Destarte, o sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata.

Por sua vez, **a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos**, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.

As Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam **taxativamente** os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições:

"Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos

a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;

III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;

VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;

VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;

IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."

Assim, somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de ser

descontados para a apuração das bases de cálculo das contribuições.

Nesse passo, não cabe ao Poder Judiciário ampliar ou limitar esse rol sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes, tendo em vista que o legislador decidiu restringir o benefício a certos créditos.

No caso, a impetrante objetiva provimento jurisdicional que assegure aos seus substituídos a dedução, no cálculo do PIS e da COFINS, sob o regime da não-cumulatividade (Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003), das despesas incorridas a título de frete de seus produtos entre seus estabelecimentos comerciais.

Constata-se que **o frete entre estabelecimentos da mesma empresa não está expressamente previsto como passível de creditamento quanto ao PIS e à COFINS.**

O preconizado nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 **não pode ser interpretado extensivamente** para assegurar à impetrante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do artigo 111, I, do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, por mais relevante que sejam tais custos ou despesas para o êxito da comercialização dos produtos pela apelante, não podem ser considerados insumos da atividade comercial por ela desenvolvida.

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as despesas de frete somente geram crédito quando relacionadas à operação de venda, em que o transporte de mercadorias tenha como destinatário o consumidor final, não abrangendo, portanto, a hipótese de transferência de mercadorias entre estabelecimentos da mesma pessoa jurídica (Segunda Turma, REsp 1147902, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18/03/2010, DJe 06/04/2010).

Nesse sentido segue o entendimento desta Corte: **AMS: 2519 SP 0002519-69.2013.4.03.6111**, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, Data de Julgamento: 13/03/2014, QUARTA TURMA - **AMS: 1690 SP 0001690-30.2009.4.03.6111**, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, Data de Julgamento: 18/04/2013, QUARTA TURMA - - **AMS: 27156 SP 2009.61.00.027156-5**, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, Data de Julgamento: 10/02/2011, TERCEIRA TURMA - **AMS 0012570-80.2010.4.03.6100**, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013.

Noutros Tribunais Federais: TRF-4 - AC: 50527012120124047100 RS 5052701-21.2012.404.7100, Relator: CARLA EVELISE JUSTINO HENDGES, Data de Julgamento: 16/06/2014, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: D.E. 17/06/2014; TRF-2 - AG: 201102010031357, Relator: Desembargadora Federal SALETE MACCALOZ, Data de Julgamento: 04/12/2012, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 11/12/2012; TRF-1 - AGA: 50819 DF 0050819-24.2010.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Data de Julgamento: 09/08/2011, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.216 de 19/08/2011

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação e à remessa oficial para denegar a segurança impetrada**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise do agravo retido.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026821-46.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026821-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : IRINEU DO NASCIMENTO e outro  
: IVONE CLARET PEVIANI NASCIMENTO  
ADVOGADO : MS007628 MILTON JORGE DA SILVA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : GEMA DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA -EPP  
SUCEDIDO : NASPE DIESEL LTDA  
No. ORIG. : 08.00.00344-5 1 Vt DEODAPOLIS/MS

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelos embargantes em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nos quais se alegou a nulidade das CDAs que instruem o feito executivo, bem assim a ilegitimidade para figurar em seu polo passivo. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Alegam ser mister a reforma da sentença, pelas seguintes razões:

1. Nulidade da CDA
2. Cerceamento de defesa em razão da ausência de juntada do processo administrativo .
3. Ilegitimidade passiva, porquanto se retiraram do quadro societário.
4. Manutenção das atividades da empresa, não tendo havido dissolução irregular, devendo-se levar em consideração as alterações contratuais ocorridas.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, mister seja analisada a questão relativa à legitimidade dos embargante para figurarem no polo passivo do feito.

Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deve a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes do C. STJ, bem assim da Sexta Turma deste E. Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócio s, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

*2. (...)"*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)*

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

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

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

*3. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012) - grifei.*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO . IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À*

*CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

No presente caso pleiteou a exequente a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito em razão da certidão de fl. 70-verso, lavrada por oficial de justiça em 10/08/07, *verbis*:

*"Certifico, em cumprimento a determinação contida no mandado, dirigi-me à rua Alagoas, 864, e deixei de efetuar a citação do executado, em razão de ser informado que não existe mais a referida firma, não sabendo informar que é e onde reside o representante legal"*

Entretanto, a análise dos documentos acostados aos autos revela não ter sido realizada no endereço da empresa executada a diligência da qual resultou a mencionada certidão.

Com efeito, das sucessivas alterações de contrato social da empresa executada (inicialmente Naspe Diesel LTDA, cujo nome foi alterado para Gema Distribuidora de Combustíveis LTDA - EPP) extrai-se que a partir de 30/07/1996 o endereço da sede, antes Avenida São Paulo, s/n, foi alterado para **Avenida Genário da Costa Matos s/n** (fl. 48).

Mister consignar que tal endereço é o que consta das CDAs que instruem a execução fiscal (fls. 15/44), bem assim do Mandado de Citação, Penhora, Avaliação e Arresto (fl. 70)

Dessarte, não tendo comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, invertendo os ônus de sucumbência fixados na sentença, porquanto em consonância com o art. 20 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034256-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034256-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CARMO DONISETE DE MELLO  
ADVOGADO : SP215365 PEDRO VIRGILIO FLAMINIO BASTOS  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
INTERESSADO(A) : CARMO DONISETE DE MELLO E CIA LTDA e outro  
: VALDEIR DE MELLO  
No. ORIG. : 98.00.00039-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo executado em face da sentença que, não obstante a procedência dos embargos à execução, entendeu incabível a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a agravante ser mister a condenação da embargada em verba honorária, nos termos do art. 20 do CPC.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

## DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso, reconheceu o Juízo "a quo" a impenhorabilidade do bem de família constricto nos autos da execução fiscal de origem, determinando o levantamento da penhora, mas deixou de condenar a embargada ao pagamento de honorários.

Entretanto, consoante reiterado posicionamento da Corte Superior e deste Tribunal, os honorários advocatícios são devidos pela exequente quando, como no caso ora analisado, tenha concorrido para a realização da penhora irregular ou tenha resistido à pretensão de desconstituição da constrição. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS PROCEDENTES. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. (...) 2. Não tendo o embargado concorrido para que a penhora recaísse sobre bem de família - o que aconteceu, na realidade, por ato praticado pelo Oficial de Justiça - , tampouco resistido à pretensão de desconstituição da constrição judicial, inviável a condenação em honorários de advogado. Aplicação do princípio da causalidade. Precedentes. 3. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 200600537106, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 22/08/2008)*  
*Penhora. Bem de família. Ato praticado pelo oficial de justiça sem que, para o equívoco, houvesse de qualquer sorte concorrido o embargado, que reconheceu a procedência do pedido. Fundando-se o princípio da sucumbência na causalidade, não se justifica a condenação do embargado ao pagamento de honorários dos embargantes. (RESP 199800865411, EDUARDO RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, 21/08/00)*  
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. NOMEAÇÃO EQUIVOCADA DE BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DO DEVIDO REGISTRO EM CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DA NATUREZA DO BEM. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EXIGIBILIDADE DA VERBA HONORÁRIA. PELA EMBARGANTE. INAPLICÁVEL 1. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. 2. A embargada não deu causa ao cancelamento da penhora, uma vez que não há qualquer registro no cartório de imóveis de que o imóvel possui cláusula de impenhorabilidade, o que obstou a Fazenda Nacional de evitar a nomeação do bem. 3. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior. 5. Apelação provida. (AC 200561820398109, CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 14/01/2008)*

Por outro lado, nos termos do artigo 20 § 3º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço.

Considerando os preceitos do mencionado o art. 20 do CPC, bem assim na esteira do entendimento consolidado

desta Sexta Turma, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035993-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035993-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : BULLOCK IND/ DE CALÇADOS LTDA e outros  
: WAGNER JOSE SEREZO  
: GILMAR CESAR FERNANDES  
APELADO(A) : DIVALDO ANTONIO MARTINS  
ADVOGADO : SP268285 MARCELO LEAL DA SILVA  
No. ORIG. : 00.00.00042-8 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que, acolhendo o pedido da União Federal, extinguiu a execução fiscal em razão da prescrição do crédito tributário, sem condenação em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Nas razões de recurso, pleiteia a União Federal a reforma da sentença, sob o fundamento de que a extinção da execução, promovida pelo MM. Juízo *a quo*, havia se baseado em informação equivocada extraída do Sistema da Dívida Ativa - SIDA, no sentido de que os créditos estavam prescritos.

Nesse sentido, aduz que "o sistema que dá as informações sobre a dívida ativa falhou, sendo que não ocorreu a prescrição, e a execução deve prosseguir" (fl. 219).

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso, manifestou-se a exequente à fl. 211 com vistas a requerer a extinção do feito, nos termos do art. 26 da Lei n.º 6.830/80, em razão do cancelamento da inscrição, porquanto prescritos os créditos a ela relacionados. Naquela oportunidade, colacionou aos autos o documento de fl. 212, "Consulta de Dívida Ativa", o

qual corrobora a informação prestada.

Por tal razão, o Juízo "a quo" extinguiu o feito, nos termos requeridos.

Sobreveio, então, o recurso de apelação da União Federal, pleiteando a reforma da sentença, posto que teria ocorrido erro em seu sistema ao fazer constar a extinção dos créditos por prescrição.

O comportamento da União Federal revela-se contraditório e atenta contra o princípio do *nemo potest venire contra factum proprium*, segundo o qual as partes devem apresentar posturas e atitudes coerentes ao longo do processo, a fim de prestigiar-se a segurança jurídica, corolário do devido processo legal (art. 5º, LVI, CF/88). Esta máxima tem sido aplicada pelo C. Superior Tribunal de Justiça e pela E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se: *TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PRODUTORA DE SEMENTES - ALÍQUOTA REDUZIDA - ART. 278 DO RIR - ART. 30 DO DECRETO N. 81.877/78, QUE REGULAMENTA A LEI N. 6.507/77. 1. É fato incontroverso nos autos que a recorrida encontra-se registrada no Ministério da Agricultura como "produtora de sementes." É o próprio art. 30 do Decreto n. 81.877/78 que conceitua produtor de semente como "toda pessoa física ou jurídica devidamente credenciada pela entidade fiscalizadora, de acordo com as normas em vigor". Tendo a recorrida obtido o registro competente, não cabia à União indagar ou desclassificar essa situação jurídica sem o procedimento adequado, a fim de excetuá-la da alíquota reduzida descrita no art. 278 do RIR (Decreto n. 85.450/80). 2. Ademais, ao assim pretender fazer, está a União inserida em patente comportamento contraditório, vedado pelo ordenamento jurídico pátrio, pois a ninguém é dado venire contra factum proprium, tudo em razão da caracterização do abuso de direito. Assim, diante da especificidade do caso, sem razão a recorrente em seu especial, pois é o registro no órgão de fiscalização competente, diante do reconhecimento da própria União do cumprimento dos requisitos legais, que faz com que a pessoa jurídica ora recorrida seja qualificada como produtora de sementes. Agravo regimental improvido. (grifos nossos) (AGRESP 396489, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ 26/03/2008)*  
*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. CITAÇÃO PESSOAL DO EMBARGANTE PARA INTEGRAR O PROCESSO. QUALIDADE DE PARTE. PROPOSITURA DE EMBARGOS DO DEVEDOR. VEDAÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. APELAÇÃO IMPROVIDA. I- Uma vez citado regularmente nos autos da execução, como responsável tributário, o Apelante não possui legitimidade para opor embargos de terceiro. II- A oposição de embargos de terceiro é a via adequada para que aquele que, não sendo parte na execução, demonstre seu direito de ter seus bens particulares excluídos da execução. Assim, terceiro, para efeito de legitimação ativa na ação de embargos, é o titular de bens que não podem ser atingidos pelos efeitos expropriatórios de uma lide. Art. 1.046, do Código de Processo Civil. Súmula n. 184, do extinto Tribunal Federal de Recursos e Precedentes da Sexta Turma desta Corte. III- Não pode ser admitida a conduta do Apelante, de ora portar-se como devedor, ora querer valer-se da posição de terceiro, utilizando-se de dois instrumentos processuais para deduzir os mesmos argumentos, pois, além de caracterizar preclusão lógica, o ordenamento jurídico brasileiro veda o comportamento contraditório, consubstanciado na máxima venire contra factum proprium non potest. IV- Apelação improvida. (grifos nossos) (TRF3, AC 412342, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 13/11/09)*

Não pode o Judiciário amparar a postura contraditória da exequente.

Como é cediço, a Certidão de Dívida Ativa, devidamente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez (art. 3º da LEF). *In casu*, referida presunção foi ilidida por notícia, originária da Procuradoria da Fazenda Nacional, revelando o cancelamento do crédito tributário.

Impõe-se, destarte, a manutenção da r. sentença que decretou a extinção da execução fiscal, em prestígio aos princípios da segurança jurídica e, por conseguinte, do devido processo legal.

Em caso análogo, assim se manifestou esta Sexta Turma, em feito de minha relatoria:

*AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - POSTURA CONTRADITÓRIA E INÉRCIA DA FAZENDA NACIONAL - PRECLUSÃO LÓGICA - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA ABALADA - MANUTENÇÃO DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL*  
*1. Ao requerer a extinção da execução em face de seu cancelamento e posteriormente retratar-se, alegando erro na informação por ela própria concedida, a Receita Federal - e a Procuradoria da Fazenda Nacional - assumem postura contraditória, atentando contra o princípio do nemo potest venire contra factum proprium, segundo o*

qual as partes devem apresentar posturas e atitudes coerentes ao longo do processo, a fim de prestigiar-se a segurança jurídica, corolário do devido processo legal (art. 5º, LVI, CF/88).

2. Existência de negligência da exequente, porquanto intimada para manifestar-se a respeito da exceção de pré-executividade, quedou-se inerte após sucessivos pedidos de concessão de prazo, até o momento em que foi enviada a primeira resposta ao ofício informando o cancelamento.

3. Não pode o Judiciário amparar a inércia da exequente, tampouco sua postura contraditória, visto que a permanência de execução fiscal de crédito duvidoso gera prejuízos indevidos ao contribuinte.

4. A Certidão de Dívida Ativa, devidamente inscrita, goza de presunção de certeza e liquidez (art. 3º da LEF). In casu, referida presunção foi ilidida por notícia, originária da Receita Federal, revelando o cancelamento do crédito tributário.

5. Constatação da preclusão lógica do ato processual da Fazenda Nacional, porquanto apresentou conduta contraditória. Neste sentido, leciona Cândido Rangel Dinamarco (in Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6a. ed., p. 466/467): "preclusão lógica é a consequência de um ato incompatível com a vontade de exercer a faculdade ou poder (o reconhecimento do direito do autor elimina a faculdade de contestar para resistir à demanda inicial - art. 297 c/c art. 269, inc. II)".

6. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

(TRF3, Sexta Turma, Agravo Legal em AC n.º 0094030-86.2000.4.03.6182/SP, Diário Eletrônico de 1/09/11).

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010845-65.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.010845-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : FELISBERTO CLOS BAPTISTA espólio  
ADVOGADO : MS013099 ERICK MARTINS BAPTISTA e outro  
REPRESENTANTE : SONYA DA SILVA BAPTISTA  
ADVOGADO : MS013099 ERICK MARTINS BAPTISTA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00108456520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença que determinou a restituição dos valores referentes ao imposto de renda retido sobre os proventos de aposentadoria recebidos por **Felisberto Clos Batista - espólio**, durante os exercícios financeiros de 2008 e 2009, atualizados com base na taxa SELIC e com abatimento daqueles eventualmente já restituídos, a serem apurados em fase de liquidação de sentença.

Segundo Sua Excelência, o autor faz jus à isenção, bem como à repetição do indébito diante da comprovação da doença por meio do laudo pericial acostado e do princípio da livre apreciação das provas.

**É o relatório. Decido.**

A isenção do imposto de renda de que trata os autos está prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei n.º 7.713/88, nos

seguintes termos:

*"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:*

*[...]*

*XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;"*

Ao tratar da referida isenção, a Lei n.º 9.250/95, dispôs, no art. 30, que:

*"Art. 30. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.*

*§ 1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle".*

Ocorre, porém, que o Superior Tribunal de Justiça tem abrandado a exigência do art. 30, supratranscrito, entendendo que o laudo pericial oficial é dispensável *"se o juiz, com base em outras provas dos autos, entender estar devidamente comprovada a existência de moléstia grave capaz de assegurar a isenção de imposto de renda"* (AGARESP 201200377250, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 04/06/2012). No mesmo sentido: RESP 201303675610, rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 29/11/2013; AGARESP 201201066263, rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE 11/10/2012.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que é a data da constatação da doença e não do seu reconhecimento pela Administração ou pelo Judiciário, o termo *a quo* do direito à isenção. Vejam-se:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. MILITAR DA RESERVA REMUNERADA QUE FOI POSTERIORMENTE REFORMADO EM VIRTUDE DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE PARA O SERVIÇO MILITAR. DATA DE INÍCIO DA ISENÇÃO QUE DEVE RETROAGIR AO MOMENTO EM QUE SE CONFIGUROU A INCAPACIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. 1. A controvérsia consiste em saber a partir de que momento faz jus à isenção do Imposto de Renda o militar que, após a sua transferência para a reserva remunerada, passa a ser portador de doença que o incapacita definitivamente para o serviço militar. 2. A reserva remunerada equivale à condição de inatividade, situação contemplada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, de maneira que são considerados isentos os proventos percebidos pelo militar nesta condição, a contar da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.*

*3. Recurso especial desprovido." (grifou-se)*

*(RESP 200702017986, DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJE 05/08/2009 RSTJ VOL.:00217 PG:00637)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. TERMO A QUO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO JURIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A jurisprudência do STJ tem decidido que o termo inicial da isenção do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 é a data de comprovação da doença mediante diagnóstico médico. Precedentes: REsp 812.799/SC, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 12.06.2006; REsp 677603/PB, 1ª T., Ministro Luiz Fux, DJ de 25.04.2005; REsp 675.484/SC, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01.02.2005) 2. No caso concreto, há laudo emitido pelo serviço médico oficial do Município de Araras - SP reconhecendo que o recorrente é portador de neoplasia maligna desde setembro de 1993, devendo a isenção, em consonância com o disposto nos artigos 30 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 95, e 39, §§ 4º e 5º, III, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, ser reconhecida desde então. 3. As razões do recurso especial não impugnaram o acolhimento de preliminar de prescrição de parte das parcelas postuladas pelo Juízo de 1º grau, devendo ser mantido, no ponto, o decidido na sentença. 4. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. 5. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção*

quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 6. Recurso especial a que se dá provimento."

(RESP 200602460280, TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 12/04/2007 PG:00254)

No mesmo sentido, são os precedentes desse tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. LEI Nº 7.713/88. CONTRIBUINTE PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. NEOPLASIA MALIGNA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. INÍCIO. DATA DA APLICAÇÃO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. PUBLICAÇÃO DO ATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. 1. O autor pleiteia o reconhecimento dos efeitos retroativos do ato de aposentadoria bem como a repetição do indébito do imposto de renda pessoa física somente no ano de 1999, que entendeu que foi indevidamente recolhido. 2. **Os documentos carreados aos autos atestam que o contribuinte é realmente portador de uma das patologias descritas no art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88, evidenciando que a situação narrada perdura desde 1995, de sorte que o contribuinte faz jus à aludida isenção legal a partir desse momento e, por via de consequência, tem direito ao ressarcimento dos valores que foram recolhidos ao erário no período em comento.** 3. O ato de concessão da aposentadoria publicado em 10/12/1999 reconhece como seu início a data de 27/09/1993, devendo esta data ser considerada para efeito do seu início. 4. Os valores recebidos pelo autor no ano de 1999 possuem natureza de proventos de aposentadoria, estando isentos nos termos do artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7713/88, motivo pelo qual o valor retido a título de imposto de renda neste período, deve ser restituído. 5. Conforme entendimento pacificado no âmbito desta E. Turma, a correção monetária é devida desde o recolhimento indevido até a efetiva devolução, sob pena de aviltamento dos valores. 6. Quanto aos juros, resta pacificado nesta egrégia Turma o entendimento no sentido de que a partir de janeiro de 1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC, que representa a taxa de inflação do período acrescida de juros reais, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, vedada a sua cumulação com qualquer outra forma de atualização. 7. Nas ações de repetição de indébito, isto é, havendo condenação, os honorários devem ser aplicados na forma disposta no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, que fixa o percentual mínimo de 10% e o máximo de 20%, a incidir sobre o valor da condenação. 8. Conforme entendimento pacificado nesta Egrégia Turma, cabível o arbitramento do percentual da verba honorária em 10%, levando-se em conta os critérios estabelecidos no § 3º, do artigo 20, do CPC, uma vez que esse percentual remunera condignamente os serviços dos patronos da parte vencedora, devendo ser mantida a verba honorária fixada. 9. Apelação improvida." (grifou-se)  
(AC 00036211620054036109, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 6º, XI, DA LEI Nº 7.713/88. 1. Os proventos de aposentadoria ou reforma e de complementação de aposentadoria recebidos por pessoa portadora de doença relacionada em lei são isentos do imposto de renda. 2. As Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça sedimentaram entendimento no sentido de que o comando dos artigos 30 da Lei nº 9.250/95 e 39, § 4º, do Decreto nº 3.000/99 não podem limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação das provas constantes dos autos (REsp 883.997, relator Ministro Teori Zavascki, DJ: 26/02/2007). 3. Comprovado ser o autor portador de moléstia grave nos termos do artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88, é de se reconhecer o direito ao benefício legal. 4. **"Entendendo que o Decreto 3.000/99 exorbitou de seus limites, deve ser reconhecido que o termo inicial para ser computada a isenção e, conseqüentemente, a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria, deve ser a partir da data em que comprovada a doença, ou seja, do diagnóstico médico, e não da emissão do laudo oficial, o qual certamente é sempre posterior à moléstia e não retrata o objetivo primordial da lei."** (REsp 812.799, relator Ministro José Delgado), observada a prescrição quinquenal."  
(APELREEX 00221930320124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2014)

No caso concreto, há laudo emitido pelo Hospital Geral de Campo Grande (Hospital Militar) reconhecendo que o recorrente é portador de neoplasia maligna desde 11 de março de 2008 (f. 32), devendo a isenção, em consonância com o disposto nos arts. 30 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 95, e 39, §§ 4º e 5º, III, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, ser reconhecida desde então.

Assim, o autor faz jus à devolução dos valores indevidamente retidos pela ré, observada, é certo, a prescrição dos valores retidos antes de cinco anos do ajuizamento da ação, já que a "*natureza tributária da lide atrai a incidência da prescrição quinquenal preconizada pelo art. 168 do CTN*" (STJ, AGRESP 201001762382, rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE 03/08/2012), atualizados pela taxa SELIC, a partir de 1996, nos termos dos precedentes acima colacionados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para, nos termos da fundamentação *supra*, determinar a observância do termo inicial do direito à isenção.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024862-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024862-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : DANIELA VODOLA FORCINA  
ADVOGADO : SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro  
PARTE RÉ : SOCIEDADE EDUCACIONAL DE SAO PAULO S/C LTDA SECID  
ADVOGADO : SP146721 GABRIELLA FREGNI  
: SP233644B MARIANA NADDEO LOPES DA CRUZ CASARTELLI  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
: SP286561 FERNANDO HENRIQUE ANADÃO LEANDRIN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00248629720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença que, confirmando liminar anteriormente deferida, concedeu mandado de segurança em favor de DANIELE VODOLA FORCINA "*para determinar que o Presidente do INEP proceda à dispensa da parte impetrante da realização do ENADE 2010 e que o Reitor da Universidade Cidade de São Paulo - UNICID autorize a impetrante a participar do procedimento oficial de Colação de Grau, bem como a solicitar histórico escolar e diploma de conclusão de curso de Medicina, ressalvada a existência de outro óbice para tanto que não sua ausência ao ENADE*", bem como, em relação ao Ministro da Educação, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ilegitimidade passiva.

Reporto-me ao relatório da r. sentença de f. 167-171, que passa a integrar a presente decisão.

Nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, vieram-me os autos conclusos, por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da Republica Maria Cristina Simões Amorim Ziouva, opinou pelo não provimento do reexame necessário (f. 181-185).

É o relatório. Decido.

O reexame comporta julgamento ao abrigo da sistemática inscrita no artigo 557 do Código de Processo Civil, interpretado em consonância com a Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça ("*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*").

Extraio dos fundamentos da sentença o seguinte excerto:

*"[...] Compulsando os autos, verifico que a parte impetrante comprovou devidamente que houve equívoco por parte do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais - INEP quando da indicação do local de realização do exame. Conforme cartão de informação do estudante de fls. 35, indicou-se como endereço correto a Rua Minas, 103, quando, na realidade, o Colégio Santa Izildinha, local de aplicação da prova, está situado na Rua Mimas, 99. Como se não bastasse, a parte impetrante também comprovou existir logradouro com o mesmo nome daquele equivocadamente informado (fl. 37), o que faz presumir que não houve a inequívoca ciência exigida para que se possa imputar ao estudante a culpa pelo não comparecimento ao ENADE. [...] Sendo assim, confirmando a liminar anteriormente deferida às fls. 47/53, reputo comprovada nos autos a ausência de ciência inequívoca por parte da parte impetrante do local de realização do ENADE, motivo pelo qual não pode a mesma ser responsabilizada pelo não comparecimento, sendo impedida de participar de colação de grau ou de solicitar Histórico Escolar ou Diploma de Conclusão de Curso perante a respectiva instituição de ensino, mostrando-se de rigor a procedência da demanda."*

Verifica-se, pois, que os fundamentos lançados pela decisão, que ora se reexamina, estão em absoluta consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, que estabelece que, no contexto de realização do ENADE, "*o requisito de cientificação inequívoca reclama não apenas a certeza de que foi o estudante efetivamente selecionado para o Exame, mas também a correção dos dados que o habilitam à realização da prova, como, por exemplo, a indicação precisa do endereço ou logradouro público onde será realizada*" (MS 14895/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Primeira Seção, julgado em 24/02/2010, DJe 18/03/2010). No mesmo sentido: MS 15.448/DF, MS 14.272/DF, MS 12.287/DF, MS 16.049/DF, MS 10.951/DF.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003614-20.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JOAO SILVAGUINI ZOTELLI  
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00036142020114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou parcialmente

procedente o pedido inicial para que sejam restituídos os valores cobrados a título de IRPF incidente de forma acumulada sobre valores recebidos pela parte autora em virtude de decisão judicial proferida em reclamação trabalhista e sobre os juros de mora.

A **União** apela a este Tribunal, aduzindo que:

- a) o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica do produto do trabalho, ou seja, quando do pagamento. Assim, a apuração das receitas no IRPF deve ser feita quando do efetivo recebimento dos valores, em respeito ao "regime de caixa" adotado pela legislação pertinente;
- b) deve ser aplicada a alíquota vigente à época do fato gerador;
- c) o IRPF deve incidir sobre os juros moratórios porque representa acréscimo patrimonial;
- d) o ônus da sucumbência deve ser invertido.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

*In casu*, trata-se de pagamento acumulado de verbas rescisórias mais juros de mora, decorrentes de sentença trabalhista, ensejando a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na respectiva tabela progressiva do tributo.

O E. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.*

*1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

*2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

*3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

*4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.*

*5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam*

*instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.*

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsps n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Por fim, observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

De outra parte, recentemente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.089.720/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10.10.2012, DJe de 28.11.2012)

Infere-se do entendimento daquela E. Corte que a regra geral é a incidência. As exceções são:

I) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (perda do emprego), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e

II) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

No caso vertente, houve a adesão a Plano de Demissão Voluntária - PDV (f. 41 e seguintes). Sendo assim, à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, há isenção do tributo em debate no tocante aos juros de mora porque houve a rescisão do contrato.

Nesse sentido, colho o seguinte trecho do voto proferido nos autos da apelação cível n.º 1815536, julgada em 6.6.2013 pela 3ª Turma desta E. Corte sob a relatoria da eminente Des. Fed. Cecília Marcondes, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 14.6.2013, *verbis*:

"[Tab]Assim, nos termos firmados no julgado supracitado, como regra geral, foi determinada a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, conforme dispõe o artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei n.º 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Todavia, ficaram estabelecidas duas hipóteses de exceção, casos em que não incide o imposto de renda sobre os juros de mora: a primeira, quando os juros de mora incidem sobre verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente se as verbas principais possuem natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei n.º 7713/88; a segunda, estabelece que os juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal. Na hipótese dos autos, nos termos informados no pedido inicial, o autor, após ter o seu contrato de trabalho rescindido em razão da adesão ao Plano de Demissão Voluntária, veio a ajuizar reclamação trabalhista contra a empresa ex-empregadora, objetivando o pagamento de adicional de transferência e reflexos no salário, quinquênio, comissão de função, quinquênio sobre comissão de função com reflexos, férias acrescidas de 1/3, PLR, gratificações semestrais, horas extras na PLR e ainda em verbas rescisórias tais como aviso prévio indenizado no PDV, licença prêmio, FGTS + 40%, e diferença de 1/3 sobre as férias referentes aos períodos aquisitivos dos últimos 5 anos, conforme descrito no pedido inicial da reclamação trabalhista (fls.14/18) e na r. sentença da mesma ação (fls.20/25)

Assim, consoante o julgado supracitado, tenho que incide a hipótese da 1ª exceção prevista à regra geral, aonde

*são isentos de imposto de renda na fonte os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, incidentes sobre todas as verbas trabalhistas recebidas, indiferente se de natureza indenizatória ou salarial, devendo ser reconhecido o direito do autor não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora percebidos na reclamação trabalhista.*

Assim, o autor faz jus à devolução dos valores indevidamente retidos pela ré, observada, é certo, a prescrição dos valores retidos antes de cinco anos do ajuizamento da ação, já que a *"natureza tributária da lide atrai a incidência da prescrição quinquenal preconizada pelo art. 168 do CTN"* (STJ, AGRESP 201001762382, rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE 03/08/2012).

No que concerne à aplicação do art. 170-a do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-a, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.*

*1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo nº 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).*

Com relação à correção monetária, a partir de 1.º de janeiro de 1996 deve ser aplicada a Taxa Selic, sem a incidência de qualquer outro índice de correção ou percentual de juros, entendimento que se coaduna com aquele perfilhado no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1205811/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011; REsp 1028724/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/05/2008, DJe 15/05/2008).

No tocante aos juros de mora, entende-se que incidem em conformidade com o Código Tributário Nacional (arts. 161 e 167) apenas nos casos em que a decisão que autorizou a compensação e/ou restituição tenha transitado em julgado antes do advento da Lei n. 9.250/95.

Após, ou seja, a partir de 1º de janeiro de 1996, os mencionados juros são devidos com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, com o consequente afastamento da aplicação do art. 167 do CTN.

Em face da alteração legislativa, a data de início para a inclusão da taxa SELIC está adstrita aos períodos dos pagamentos indevidos. Se tais pagamentos foram efetivados após 1º de janeiro de 1996 (data em que passou a vigorar a Lei nº 9.250/95), a data inicial para incidência do acréscimo será a do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da norma em comento, a incidência da taxa SELIC terá como termo inicial a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996 (REsp 1.111.175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009 - submetido ao processamento do artigo 543-C do CPC).

Desse modo, afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

A verba honorária deve ser mantida, porquanto fixada de forma razoável e proporcional, atendendo-se aos preceitos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002875-84.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002875-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : AILTON FRANCO DE GODOY  
ADVOGADO : SP040048 NILO AFONSO DO VALE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028758420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União**, em face da sentença proferida na ajuizada por **Ailton Franco de Godoy** visando à repetição de imposto de renda retido sobre verbas trabalhistas e juros de mora decorrentes de reclamação trabalhista.

Na inicial, o autor alega que, em 8.12.2006, recebeu o valor líquido de R\$ 147.278,06, em razão de sentença proferida em reclamação trabalhista, ocasião em que foi retido o montante de R\$ 45.347,56 a título de imposto de renda. Aduz que o imposto de renda incidiu sobre o total dos rendimentos recebidos acumuladamente, "*quando o calculo correto deveria ter sido feito utilizando-se as tabelas vigentes nas épocas próprias*" e que os juros de mora foram incluídos na base de cálculo do imposto, embora se trate de verba isenta por seu caráter indenizatório.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente a pretensão autoral, condenando a União a recalcular os valores devidos a título de Imposto de Renda pelo regime de competência, mediante a aplicação das tabelas e alíquotas das épocas próprias sobre as verbas trabalhistas recebidas acumuladamente e a restituir ao autor o valor indevidamente tributado.

Da sentença recorre a União aduzindo que: a) a forma de cálculo proposta pela parte autora "esbarra na norma contida no art. 12 da Lei n. 7.713/88", a qual determina que "tratando-se de rendimentos acumuladamente em decorrência de ação judicial, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total do rendimento"; b) os juros de mora representam acréscimo patrimonial sobre o qual incide imposto de renda.

Conquanto intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões e os autos vieram a este tribunal.

É o relatório. Decido.

Na presente demanda, o autor visa ao reconhecimento de que as verbas recebidas acumuladamente em virtude de sentença trabalhista devem observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagas, assim como à isenção do imposto sobre o valor recebido a título de juros de mora.

Quanto ao primeiro pleito, de verbas recebidas em atraso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o desconto do imposto de renda deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

Citem-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.*

1. *"O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).*

2. *A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamações trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do accessorium sequitur suum principale.*

3. *Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

1. *O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

2. *Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, DJe 14.05.10)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.*

1. *Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

2. *A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

3. *Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

4. *O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.*

5. *O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.*

6. *Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.*

7. *Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.*

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

Frise-se que não se está afirmando o direito do autor à isenção do imposto de renda sobre a quantia recebida acumuladamente, o que dependerá do cotejo do valor distribuído mês a mês com o conteúdo das anteriores declarações de ajuste anual do contribuinte, devendo ser compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.

Quanto aos juros de mora oriundos da condenação trabalhista, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.089.720/RS, assentou o entendimento de que a regra geral é a incidência do imposto de renda, salvo duas exceções: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

Veja-se a ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:*

*l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*  
*l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*  
*l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*  
*l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*  
*l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);*  
*l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).*  
*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido." (grifou-se)*  
*(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.089.720/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10.10.2012, DJe de 28.11.2012)*

Conforme se infere dos documentos colacionados aos autos (f. 12-17 e 21-41), os valores foram recebidos no contexto de demissão, sendo que os cálculos levaram em consideração, como data da demissão, o dia **15.1.97** (f. 25).

Assim, o autor faz jus à isenção sobre os juros de mora por se enquadrar na primeira exceção estabelecida no precedente do STJ supramencionado (REsp n.º 1.089.720/RS).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001677-32.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001677-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : ISRAEL FRANCO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP258738 ÍLSON FRANCISCO MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00016773220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para que sejam restituídos os valores cobrados a título de IRPF incidente de forma acumulada sobre valores recebidos pela parte autora em virtude de decisão judicial proferida em reclamação trabalhista e sobre os juros de mora.

A **União** apela a este Tribunal, aduzindo que:

a) o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica do produto do trabalho, ou seja, quando do pagamento. Assim, a apuração das receitas no IRPF deve ser feita quando do efetivo recebimento dos valores, em respeito ao "regime de caixa" adotado pela legislação pertinente;

b) o IRPF deve incidir sobre os juros moratórios porque representa acréscimo patrimonial.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

*In casu*, trata-se de pagamento acumulado de verbas rescisórias mais juros de mora, decorrentes de sentença trabalhista, ensejando a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na respectiva tabela progressiva do tributo.

O E. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

*(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.*

*1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

*2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

*3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

*4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.*

*5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.*

*6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.*

*7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.*

*8. Recurso especial não-provido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)*

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Por fim, observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

De outra parte, recentemente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. César Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:*

*l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*

*l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;*

*l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;*

*l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de*

renda;

*l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);*

*l Acessório: juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."*

*(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.089.720/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10.10.2012, DJe de 28.11.2012)*

Infere-se do entendimento daquela E. Corte que a regra geral é a incidência. As exceções são:

I) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (perda do emprego), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e

II) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).

No caso vertente, não se tratando de perda de emprego e à luz do entendimento atualmente sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não há isenção do tributo em debate no tocante aos juros de mora.

Assim, o autor faz jus à devolução dos valores indevidamente retidos pela ré no tocante ao valor principal, observada, é certo, a prescrição dos valores retidos antes de cinco anos do ajuizamento da ação, já que a "natureza tributária da lide atrai a incidência da prescrição quinquenal preconizada pelo art. 168 do CTN" (STJ, AGRESP 201001762382, rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJE 03/08/2012).

No que concerne à aplicação do art. 170-a do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a referida norma só deve incidir no curso de ações ajuizadas após 10.01.2001. O que é o caso dos autos.

Nesse sentido, trago julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE DO ART. 170-a, DO CTN. INVIABILIDADE NAS AÇÕES INTERPOSTAS ANTES DE 10/01/2001.*

*1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, só é aplicável aos pedidos de compensação interpostos após 10/01/2001. Nas ações anteriores a esta data é possível a compensação antes do trânsito em julgado das lides em que se discute o crédito tributário.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 872309, Processo n° 200700496540, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 28/08/2007, DJ DATA:11/02/2008 PÁGINA:1).*

Com relação à correção monetária, a partir de 1.º de janeiro de 1996 deve ser aplicada a Taxa Selic, sem a incidência de qualquer outro índice de correção ou percentual de juros, entendimento que se coaduna com aquele perfilhado no Superior Tribunal de Justiça (REsp 1205811/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011; REsp 1028724/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/05/2008, DJe 15/05/2008).

No tocante aos juros de mora, entende-se que incidem em conformidade com o Código Tributário Nacional (arts. 161 e 167) apenas nos casos em que a decisão que autorizou a compensação e/ou restituição tenha transitado em julgado antes do advento da Lei n. 9.250/95.

Após, ou seja, a partir de 1º de janeiro de 1996, os mencionados juros são devidos com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, com o consequente afastamento da aplicação do art. 167 do CTN.

Em face da alteração legislativa, a data de início para a inclusão da taxa SELIC está adstrita aos períodos dos pagamentos indevidos. Se tais pagamentos foram efetivados após 1º de janeiro de 1996 (data em que passou a vigorar a Lei nº 9.250/95), a data inicial para incidência do acréscimo será a do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da norma em comento, a incidência da taxa SELIC terá como termo inicial a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996 (REsp 1.111.175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009 - submetido ao processamento do artigo 543-C do CPC).

Desse modo, afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.

A verba honorária deve ser mantida, diante de o autor ter decaído de parte mínima do pedido e porquanto fixada de forma razoável e proporcional, atendendo-se aos preceitos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação, apenas para reconhecer a incidência do imposto de renda sobre a parcela relativa aos juros de mora, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-87.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001310-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE SAO CARLOS SAAE
ADVOGADO	: SP289741 GABRIELA DE ARRUDA LEITE e outro
No. ORIG.	: 00013108720124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução opostos em face do **Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE**.

Irresignada, recorre a embargante, aduzindo, em síntese que:

- a) não ficou comprovado que a União foi consumidora do serviço, sendo indevida a sua inclusão no polo passivo da demanda;
- b) é nulo o lançamento por falta de notificação do sujeito passivo.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

**1. Ilegitimidade Passiva.** A alegação de ilegitimidade passiva formulada pela União não merece acolhimento.

Como bem observado pelo MM. Juiz Sentenciante caberia a União o ônus de comprovar que não é consumidora do serviço prestado.

Intimada para especificar provas, a União informou às f. 50 que não tinha novas provas a produzir.

Assim, não tendo a embargante se desincumbido de comprovar que não é consumidora da tarifa cobrada, não merece reparos a sentença neste ponto.

**2. Notificação.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica no sentido de que a remessa da guia de cobrança das taxas e tarifas municipais é presumida, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação não se efetuou. Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU /TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).*

*1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.*

*2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Data da Decisão: 21/09/2010, DJe de 28/09/2010).*

A alegação da apelante não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza da CDA, não havendo, portanto, que se falar em nulidade do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento.

Assim, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003385-81.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : HUMBERTO MARIANO LOPES  
ADVOGADO : SP254502 CHARLES DOUGLAS MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033858120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União**, em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para "*declarar a nulidade dos débitos fiscais verificados nos lançamentos de imposto de renda suplementares de n.ºs 2009/554691046558895 e 2010/554691056483170, bem como declarar a anulação da multa verificada nos lançamentos retro mencionados referentes aos valores recebidos em decorrência do Processo Trabalhista n.º 01311/2002-1*" (f. 506v).

A **União** apela a este Tribunal, aduzindo que:

a) o fato gerador do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica do produto do trabalho, ou seja, quando do pagamento do salário ou crédito em instituição bancária. Assim, a apuração das receitas no IRPF deve ser feita quando do efetivo recebimento dos valores, em respeito ao "regime de caixa" adotado pela legislação pertinente;

b) o IRPF deve incidir sobre os juros moratórios decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória ou indenizatória.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O imposto de renda, previsto nos arts. 153, inciso III, da Constituição da República e 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

*In casu*, trata-se de pagamento acumulado de verbas atinentes a adicional de periculosidade, reflexos, mais juros de mora, decorrentes de sentença trabalhista, ensejando a incidência do imposto de renda retido na fonte.

A jurisprudência assentou que o adicional de periculosidade por possuir natureza remuneratória, sofre a incidência do imposto de renda, ainda que pagos a destempo. *Verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.*

*I - Por possuir o adicional de periculosidade natureza salarial, ainda que pago a destempo, no caso, em virtude de provimento de reclamação trabalhista, deve sofrer a incidência do imposto de renda, o qual detém como fato gerador justamente o acréscimo patrimonial. Precedente: REsp 356.740/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 06.04.2006.*

*II - Entendimento pacífico nesta Corte acerca do cabimento da aplicação da Taxa SELIC na atualização dos débitos fiscais dos contribuintes perante a Fazenda Pública. Precedentes: AgRg no REsp 908.959/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 18.03.2008; REsp 665.320/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03.03.2008; AgRg no Ag 915.013/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 28.02.2008 e AgRg no Ag 923.312/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 06.11.2007.*

*III - Recurso especial improvido"*

*(STJ, REsp n.º 1040773/RN, rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, j. em 20.5.2008, DJe 5.6.2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA.*

*1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF.*

*2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ.*

*3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as*

tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, Resp n.º 1.162.729, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/03/2010).

Por derradeiro, no tocante à aplicação da alíquota, o E. Superior Tribunal de Justiça apreciou a matéria no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil nos seguintes termos:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.**

1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.**

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Assim, verificada a retenção do imposto de renda na fonte, determinada pelo Juízo trabalhista sob o regime de competência (f. 183, 259-261, 402-403, 426-427), não há que se falar em recolhimento suplementar com fundamento na aplicação do regime de caixa.

No tocante aos juros de mora, compulsando os presentes autos, verifico que a MM. Juíza sentenciante não decidiu a lide nos termos em que foi proposta, ferindo o princípio da inércia da jurisdição.

Da leitura da petição inicial, nota-se que a demandante não pleiteou a não incidência do imposto de renda retido na fonte sobre os juros de mora, mas, tão-somente, formulou pedido alternativo para que se acaso não acolhida a anulação do débito fiscal suplementar, fossem "modulados de acordo com as isenções alegadas ii.iii, pela não

tributação do FGTS e dos Juros" (f. 17).

É o que se depreende, também, da leitura de toda peça inaugural, já que em nenhum momento apresentou fundamentação acerca do pedido de repetição do indébito do valor da exação retida na fonte.

Se o pedido inicial foi acolhido, não há que se apreciar o pedido alternativo, porque prejudicado.

Assim, não podia a sentença ultrapassar os estreitos limites do pedido e reconhecer a não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, sob pena de realizar julgamento *ultra petita*.

É o que se extrai da leitura dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".

Pois bem. O vício verificado na sentença é de ordem pública e comporta pronunciamento *ex officio* pelo tribunal.

O caso é, pois, de reduzir-se a sentença aos limites do pedido, excluindo a fundamentação referente a não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

Ante o exposto:

- a) **HOMOLOGO** a renúncia manifestada à f. 499, nos termos do art. 269, inciso V do Código de Processo Civil;
- b) de ofício, reduzo a sentença aos limites do pedido, dela afastando a fundamentação relativa a não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora;
- c) nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial; e
- d) **CONHEÇO EM PARTE** da apelação e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017997-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017997-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : FONTES E FILHO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.01042-7 A Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão de f. 74 dos autos da execução fiscal n.º 189.01.1996.004471-0, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal tendo em vista a ocorrência da prescrição intercorrente pelo transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a citação da empresa e o pedido de redirecionamento.

Alega a agravante que a ocorrência da prescrição pelo transcurso do prazo quinquenal decorre por culpa do exequente em face de sua inércia, o que não é o caso dos autos, pois em momento algum permaneceu inerte no curso do processo.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

A jurisprudência é firme no sentido de que a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da citação da pessoa jurídica. Neste sentido: Neste sentido: REsp 1095687/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 1106281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/05/2009, DJe 28/05/2009; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013.

Nessa quadra, diga-se que, não tendo restado demonstrado inércia da exequente, não há falar na ocorrência da prescrição.

Por outro lado, para a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal faz-se necessária a ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, não há nos autos qualquer situação que se amolde às hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional, que ensejaria o redirecionamento da execução aos sócios.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024854-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANA ELIZABETE SALVI DA CARVALHEIRA  
ADVOGADO : SP207588 REINALDO LUCAS FERREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina CRM e outro  
ADVOGADO : SP340353A ANA LUIZA BROCHADO SARAIVA MARTINS e outro

AGRAVADO(A) : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI  
ORIGEM : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 00175073120134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA ELIZABETE SALVI DA CARVALHEIRA em face de decisão que indeferiu liminar pleiteada em sede de ação cautelar, na qual se pretendia a conservação das cédulas eleitorais, impedindo a trituração após 70 dias da diplomação dos conselheiros, bem como a recontagem manual dos votos.

Sustenta a agravante a existência de indícios robustos que demonstram irregularidades nas eleições do CREMESP, o que ensejou à instauração de inquérito policial para averiguação dos crimes de falsidade ideológica, formação de quadrilha e fraude eleitoral.

Narra que as eleições tiveram início em 05 de agosto de 2013 e término em 07 de agosto de 2013, realizando-se por meio de voto enviado por correspondência e apuração pela via eletrônica.

Aduz a fragilidade do sistema de contagem dos votos, noticiando inclusive que houve paralisação do equipamento de leitura ótica no momento da apuração.

Assim, requer o deferimento do efeito suspensivo para determinar a suspensão da posse dos candidatos eleitos para gestão 2013-2018 e o provimento do presente recurso para deferir a liminar pleiteada na ação cautelar de origem.

Intimada a se manifestar, a agravante esclareceu que o pedido de suspensão da posse dos candidatos eleitos restou prejudicado, oportunidade em que requereu o prosseguimento do recurso em relação ao pedido definitivo.

Decisão de fl. 114: negou seguimento ao recurso em razão da irregularidade no recolhimento das custas de preparo.

Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e determinar a intimação das agravadas para contraminuta (fl. 125).

Contraminutas acostadas às fl. 131/136 e 146/152.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP informou que na ação ordinária principal, distribuída por dependência à cautelar, foi deferida tutela antecipada para determinar a conservação das cédulas de votação, até decisão definitiva acerca da recontagem manual dos votos do processo eletivo (documentação de fl. 137/138). Afirmou, ainda, que não houve interposição de recurso pelas partes.

Assim, resta prejudicado o pedido relativo à conservação das cédulas, formulado no presente recurso.

Por fim, convém aduzir que a liminar pretendida pela agravante em 1ª instância (recontagem manual dos votos) - em sede de "cautelar satisfativa" - e mesmo a antecipação de tutela recursal aqui rogada, caso concedidas teriam efeito antecipatório e *exauriente* do pedido formulado, efeito que não tem abrigo na sistemática processual vigente, salvo casos excepcionalíssimos em que não se encontra o presente.

Nesse sentido:

## AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA.

1.....

2. A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível". Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega seguimento.

(AgRg no AgRg no Ag 698.019/PE, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 03/10/2011)

## AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR INDEFERIDA. ANÁLISE DO FUMUS BONI JURIS QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO DA DEMANDA.

1. "A análise do pedido, no âmbito liminar, demanda a observância dos requisitos autorizadores para a concessão da medida, quais sejam, o fumus bonis juris e o periculum in mora." (AgRg no MS 15.104/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/9/2010, DJe 17/9/2010) 2. Na espécie, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da ação mandamental, o que concorre para demonstrar a natureza satisfativa do pleito apresentado a este Juízo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011)

Pelo exposto, não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil), por se tratar de recurso manifestamente improcedente.

Comunique-se ao juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000701-27.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.000701-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : RENATO TONIASSO  
ADVOGADO : MS006584A DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007012720134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em sede de mandado de segurança preventivo, impetrado por **Renato Toniasso** com o objetivo de suspender a exigibilidade do recolhimento de Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre verba correspondente a benefício previdenciário (auxílio doença) a ser paga mediante precatório.

Após inicial deferimento do pleito liminar (f. 33-34), sobreveio sentença concessiva da ordem que, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, reconheceu a isenção do impetrante ao recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) sobre os valores que tem a receber no precatório nº 0007376-91.2004.8.12.0000, junto ao TJ/MS, originado dos autos nº 91.10087-0.

Reporto-me ao relatório da r. sentença de f. 104-115, que passa a integrar a presente decisão.

Nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, vieram-me os autos conclusos, por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Elizabeth Kabuklow Bonora Peinado, opina pelo improvimento da remessa oficial.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O reexame comporta julgamento ao abrigo da sistemática inscrita no artigo 557 do Código de Processo Civil, interpretado em consonância com a Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça ("*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*").

Extrai-se da sentença de f. 104-115 que a isenção tributária foi reconhecida em razão da natureza do benefício previdenciário do qual decorreram as verbas a serem pagas mediante precatório (art. 59 da Lei n. 8.213/91), devidamente comprovada, bem como da disciplina legal para isenção do imposto de renda/pessoa física (art. 48 da Lei n. 8.541/92).

Verifica-se, pois, que os fundamentos lançados pela decisão, que ora se reexamina, estão em absoluta consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema. *Mutatis mutandi*, confira-se, a título

ilustrativo, o seguinte precedente:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA ISENÇÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA PAGO PELA CEDAE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

[...]

2. O art. 48, da Lei 8.541/92 assim dispõe: "Ficam **isentos do imposto de renda** os rendimentos percebidos pelas pessoas físicas decorrentes de seguro-desemprego, auxílio-natalidade, **auxílio-doença**, auxílio-funeral e auxílio-acidente, pagos pela previdência oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e pelas entidades de previdência privada." (Redação dada pela lei n. 9.250, de 1995).

3. Sendo imperativo o comando que determina a **interpretação literal da outorga de isenção** (art. 111, inciso II do CTN), revela-se descabida a pretendida restituição, porquanto não há previsão legal a amparar o pleito do recorrente, uma vez que a complementação do benefício era pago por entidade não prevista no rol elencado no art. 48 da Lei 8.541/92, ou seja, pela CEDAE - empresa pública.

Recurso especial improvido." (REsp 1211238/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 09/08/2011.)

Ante o exposto, e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003397-27.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : JANSSEN CILAG FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00033972720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União**, em face da sentença proferida na ação cautelar com pedido liminar ajuizada por **Janssen-Cilag Farmacêutica Ltda.** com o fim de, nos termos do art. 151, II, do CTN, suspender a exigibilidade dos débitos relativos ao processo administrativo n.º 10880.954.060/2012-81 até o julgamento de ação anulatória a ser ajuizada e, por decorrência, ser expedido ofício à Receita Federal comunicando que o débito não é óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A liminar foi concedida às f. 66-70 para suspender a exigibilidade do débito, "*devendo a ré se abster do prosseguimento de sua cobrança, até decisão final*". Determinou-se, ainda, na referida decisão, "*que referido débito não constitua óbice para a expedição da certidão de regularidade fiscal*".

Às f. 90-94, a União manifestou-se nos autos alegando que a autora carece de interesse de agir.

Na sentença, a MM. Juíza de primeiro grau afastou a alegação de ausência de interesse de agir e julgou "procedente o pedido, mantendo a liminar anteriormente concedida" (f. 119). Por conseguinte, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Da sentença apela a União, aduzindo que:

a) "a lei processual e a lei tributária não exigem medida cautelar para efetuar o depósito previsto no art. 151, II, do CTN, o qual independe de autorização judicial", assim bastava à apelada realizar o depósito extrajudicial nos termos da Lei n. 9.703/98;

b) "na medida em que não se verifica questão controvertida, estando o contribuinte autorizado a proceder ao depósito judicial dos tributos questionados, nos termos do art. 151, II, do CTN, não se configura pretensão resistida a ensejar a instauração da lide. Consequentemente, falta ao contribuinte interesse de agir, devendo ser declarado carecedor da ação".

Requer, pois, a reforma da sentença para que o processo seja extinto por carência da ação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De fato, o depósito judicial de que trata o art. 151, II, do CTN, constitui direito subjetivo do contribuinte e independe de autorização judicial, podendo ser realizado na via administrativa ou no processo judicial que discute o débito tributário.

Em que pese a possibilidade do depósito ser efetuado nos autos da ação principal, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto ao cabimento de ação cautelar preparatória com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que é justamente o caso dos autos.

Vejam-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA OBJETIVANDO A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. MEDIDA NÃO SATISFATIVA. SÚMULA 283/STF. INAPLICABILIDADE.**

1. Constatado que a recorrente impugnou especificamente o fundamento utilizado pelo acórdão recorrido, ao defender que a medida cautelar por ela ajuizada não tem caráter satisfativo, deve ser afastada a incidência da Súmula 283/STF à espécie.

2. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória com o escopo de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, V, do CTN). Precedentes: REsp 1099623/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 28/09/2009; AgRg no REsp 663.894/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 23/5/2005; REsp 260.229/ES, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 26/4/2004; AgRg no Ag 517989/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 15/12/2003.

3. No caso concreto, os pedidos consignados na ação cautelar em comento, quais sejam, suspensão da exigibilidade do crédito tributário, abstenção de inscrição no CADIN e expedição de CPD-EN, constituem medidas provisórias de caráter instrumental que visam assegurar a utilidade do provimento judicial definitivo a ser vindicado oportunamente em ação ordinária. Isso porque se destinam tais medidas a obstar procedimentos administrativos tendentes à cobrança da dívida tributária impugnada, que, em tese, podem, eventualmente, dificultar ou, até mesmo, inviabilizar as atividades da contribuinte. Tem-se, portanto, que a presente pretensão cautelar, embora estreitamente vinculada, não se confunde com o pedido a ser veiculado na competente ação anulatória.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1079883/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18/03/2010, DJe 25/03/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO EM DINHEIRO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que a parte interessada pode requerer o depósito do montante integral do débito tanto em**

*ação principal quanto em cautelar específica, não havendo óbice se optar pela segunda via. Precedentes: AgRg no REsp 517.937/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 17.6.2009; REsp 466.362/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 29.3.2007. 2. Recurso especial provido."*  
(RESP 200901753904, Mauro Campbell Marques, STJ - **Segunda Turma**, DJE 01/09/2010)  
**"TRIBUTÁRIO E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ARTIGO 151, II, DO CTN. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS DESVINCULADO DO MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. 1. O fumus boni iuris ensejador da concessão da cautelar incidental de depósito previsto no artigo 151, II, do CTN, causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, não reside na relevância da pretensão contida na ação principal, mas, sim, na possibilidade jurídica da medida assecuratória pleiteada. 2. O depósito, em dinheiro, do montante integral do crédito tributário controvertido, a fim de suspender a exigibilidade do tributo, constitui direito subjetivo do contribuinte, prescindindo de autorização judicial e podendo ser efetuado nos autos da ação principal (declaratória ou anulatória) ou via processo cautelar, nada obstante o paradoxo defluente da ausência de interesse processual no que pertine ao pleito acessório (Precedentes desta Corte: REsp 697370/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.08.2006; REsp 283222/RS, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, publicado no DJ de 06.03.2006; REsp 419855/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, publicado no DJ de 12.05.2003; e REsp 324012/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, publicado no DJ de 05.11.2001). 3. Deveras, a aludida medida assecuratória da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além de prevenir a incidência da correção monetária sobre a dívida tributária em debate, impede o Fisco de postular, efetivamente, o objeto da obrigação tributária, inibindo-lhe a prática de quaisquer atos posteriores à constituição do crédito tributário. 4. Entrementes, o depósito judicial configura ainda garantia da satisfação da pretensão executiva do sujeito ativo, a favor de quem os valores depositados serão convertidos em renda com a obtenção de decisão favorável definitiva legitimadora do crédito tributário discutido (artigo 156, VI, do CTN). 5. Ademais, como é de sabença, a sucumbência do depositante na ação principal, por decisão trânsita em julgado, estende-se à ação instrumental, razão pela qual não se infere prejuízo na autorização cautelar do depósito ainda que em sede de mandamus com sentença denegatória. 6. Recurso especial provido."  
(RESP 200201069305, Luiz Fux, STJ - **Primeira Turma**, DJ 29/03/2007 PG:00217 ..DTPB:.)**

Nesse mesmo sentido, colho o seguinte precedente desta Sexta Turma:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR. DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE. MEDIDA CAUTELAR PROVIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. O contribuinte tem legítimo interesse de agir pela via cautelar na medida em que normalmente os órgãos públicos da administração fazendária não toleram o depósito senão com chancela de provimento judicial. 2. Enquanto não transitar em julgado a decisão proferida na ação de conhecimento - que em tese pode chegar até ao Supremo Tribunal Federal - não se pode falar em "resultado útil" do provimento judicial de conhecimento. Se a causa vier a ser finalmente julgada em desfavor da autora - sendo certo que a decisão deste Tribunal poderá não ser a definitiva - até que isso ocorra o contribuinte não estará sujeito aos rigores da mora por ter depositado a exação; isso basta para demonstrar seu legítimo interesse em perseguir o provimento acautelatório. 3. Pleito acautelatório acolhido, confirmando a liminar concedida para autorizar o depósito do montante integral da multa, restando prejudicado o agravo regimental. Condenação da União ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, atualizáveis a partir desta data." (grifei)**  
(CAUINOM 00216607920104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013.)

Assim, na esteira dos precedentes *supra*, deve ser afastada a alegação de ausência de interesse de agir.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recusais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019360-75.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.019360-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : HOSPITAL SANTA PAULA LTDA  
ADVOGADO : SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA e outro  
No. ORIG. : 00193607520134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **Hospital Santa Paula Ltda**, em face da sentença que julgou improcedente a "ação declaratória de existência de relação jurídica cumulada com obrigação de fazer" ajuizada em face das **Centrais Elétricas Brasileiras S.A.**

O autor alega, na inicial, que é detentor de 33 (trinta e três) debêntures recebidas por ocasião da devolução de empréstimo compulsório instituído em favor da Centrais Elétricas Brasileiras S/A Eletrobrás e que, segundo afirma, estão convertidas em ações e incorporadas e/ou integralizadas ao capital social da Eletrobrás por força do Decreto-lei n.º 1.512/76.

Afirmou, ainda, que já solicitou esclarecimentos à Eletrobrás a respeito da conversão das debêntures em ações e seu respectivo resgate e/ou registro, tendo obtido resposta de que "apesar dessas Obrigações estarem até hoje em circulação, as mesmas não tem mais qualquer valor econômico e não podem ser convertidas em ações" (f. 4).

Requeru, pois, o autor a declaração de "*existência da relação jurídica que assegure a opção de converter seu crédito em ações preferenciais da Cia emissora cumulada com a obrigação de fazer o pagamento de sua remuneração conforme os lucros da empresa decorrente da valorização de suas ações correspondentes ao valor integral e corrigido de seu crédito representado nas referidas debêntures*".

O MM. Juiz de primeiro grau, com fulcro no art. 285-A do CPC, julgou liminarmente o pedido reconhecendo a prescrição da pretensão autoral.

Da sentença apela o autor, aduzindo que não requereu o resgate das debêntures em dinheiro, pretensão que se sujeitaria a prazo prescricional, mas a "*conversão das debêntures em ações preferenciais da Cia, bem como o pagamento advindo dos lucros da empresa, em virtude da valorização das ações*", que é um direito potestativo.

Afirmou, ainda, o apelante que "uma vez que se pleiteia a declaração do crédito por meio da conversão das debêntures em ações, a contagem do prazo decadencial deve iniciar-se a partir da constituição do crédito" (f. 84).

Com contrarrazões da União e da Centrais Elétricas Brasileiras S.A., vieram os autos a este tribunal.

É o relatório.

As obrigações ao portador emitidas em favor do autor datam de 11.6.1971 (f. 37-69), aplicando-se, pois, a ele, a sistemática anterior ao Decreto-lei n. 1.512/16.

A controvérsia acerca da sistemática anterior ao Decreto-Lei 1.512/76, de restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório ou sua conversão em ações da Eletrobrás, foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp. 1.050.199/RJ, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

Na ocasião, firmou-se a tese de que, tanto para a restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório **como para a sua conversão em ações da Eletrobrás**, o prazo é de 5 (cinco) anos. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO 1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.*

*2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.*

*3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: - na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62): a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;*

*b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);*

*c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;*

*- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.*

*4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.*

*5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.*

*b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.*

*c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.*

*6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).*

*7. Acórdão mantido por fundamento diverso.*

*8. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1050199/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 09/02/2009).*

Ressaltou-se, no referido julgamento, que a relação estabelecida entre a Eletrobrás (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo e não de natureza comercial, aplicando-se, pois, a regra do Decreto n. 20.910/32 em detrimento daquela prevista no direito comercial, segundo a qual prescrevem em vinte anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular.

Destacou-se, ainda, que **o prazo de cinco anos não é prescricional, mas decadencial**, o qual atinge direitos potestativos.

A esse respeito, ainda trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.050.199/RJ). CASO ANÁLOGO. PRAZO DECADENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO DA ELETROBRÁS NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na assentada do dia 10/8/08, julgou o REsp 1.050.199/RJ, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, concluindo que: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em vinte anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32; b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de cinco anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial, e não prescricional. 2. No presente caso, a cautela de obrigações ao portador do recorrido foi emitida em 1977, devendo ser resgatada em 1997, e a demanda foi ajuizada em 31/7/02; portanto, não há falar em prescrição do referido título de crédito. 3. O Tribunal de origem, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos apresentados pela vencida, adotou fundamentação suficiente para decidir de modo integral a questão controvertida. 4. O reconhecimento da violação do art. 535 do CPC, no Superior Tribunal de Justiça, pressupõe, necessariamente, o concurso de três requisitos: (a) a concreta existência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado; (b) o não suprimento do(s) vício(s) pelo Tribunal, ainda que provocado; (c) alegação, em sede de recurso especial, da contrariedade ao dispositivo. Logo, o mero julgamento contrário ao interesse do recorrente não caracteriza tal ofensa. 5. Sabe-se, ainda, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedentes. 6. Agravo regimental da Eletrobrás não provido. Agravo regimental da Fazenda Nacional parcialmente provido apenas para afastar a alegada violação ao art. 535 do CPC e negar provimento ao seu recurso especial."*  
(STJ - PRIMEIRA TURMA, AARESP 200600773659, ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA:28/05/2012).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006615-27.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.006615-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : RAFAEL FRANCISCO MORALES  
ADVOGADO : PR044644 RAPHAEL LUIZ JACOBUCCI e outro  
PARTE RÉ : Universidade do Oeste Paulista UNOESTE

ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00066152720134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Rafael Francisco Morales** contra ato do **diretor da Faculdade de Medicina da Universidade do Oeste Paulista - UNOESTE**.

Na petição inicial, protocolada em 01/08/2013, o impetrante alegou, em suma, que, findo o 6º Termo do Curso de Medicina, ficou com retenção das matérias de Farmacologia II e Farmacologia III. Aduziu que formulou requerimento de matrícula nas disciplinas Farmacologia II e Farmacologia III oferecidas na Turma Z, que é ministrada em horário diverso das demais disciplinas curriculares para contemplar alunos em dependência, bem como no 7º Termo, o que não foi autorizado pela autoridade coatora. Sustentou que se não for autorizada a matrícula tal qual pleiteia, terá sérios transtornos junto ao Programa de Financiamento Estudantil, do qual é beneficiário, ficando sujeito a atraso injustificado para conclusão do curso.

O MM. Juiz de primeiro grau postergou a análise do pleito liminar para após a chegada das informações (f. 33). O pedido liminar foi, então, concedido para que a autoridade impetrada "*permita a participação do impetrante nas aulas das disciplinas Farmacologia II e Farmacologia III, bem como matricule o requerente no 7º Termo do Curso de Medicina ministrado, desde que não haja colidência entre as matérias (Farmacologia II e III), em sendo as aulas presenciais*" (f. 77-79).

Em sentença, a segurança pleiteada foi concedida, "*ressalvada a hipótese de colidência entre as matérias, em sendo as aulas presenciais*", situação que autorizaria a Universidade a seguir o regulamento interno do Curso de Medicina (f. 93-94).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Synval Tozzini, opinou pelo desprovemento do reexame necessário.

#### É o relatório. Decido.

De início, registro que a autoridade apontada como coatora foi instada a fornecer informações atualizadas acerca da situação acadêmica do impetrante, juntadas às f. 105-106.

Compulsando os autos, verifico que a matrícula reclamada foi efetivada há quase um ano ao abrigo da liminar concedida, bem como foram cursados, com aprovação e de modo subsequente, as disciplinas Farmacologia II e Farmacologia III, no segundo semestre de 2013, e o 7º Termo, no primeiro semestre de 2014 (com reprovação apenas na disciplina Bases Clínicas das ESF), impõe-se a aplicação da teoria do fato consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

*Mutatis mutandi*, a título ilustrativo, consultem-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional que afirmam a possibilidade de aplicação da teoria do fato consumado em casos que tais:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PARTICULAR. INADIMPLÊNCIA. EFETIVAÇÃO DE MATRÍCULA. ARTS. 5º e 6º DA LEI 9.870/99. EXEGESE. PROVIMENTO LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADIMPLÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. [...] 5. A ora recorrida impetrou o mandado de segurança em 23.03.2004, tendo efetivado sua matrícula no último ano do curso de Enfermagem, por força de liminar, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido. 6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a Recorrida permaneceu no curso, concluindo a matéria subsequente, pelo que se impõe a aplicação da Teoria do Fato Consumado consagrada pela jurisprudência maciça do E. STJ. 7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: RESP 253094/RN, DJ: 24/09/2001; MC 2766/PI, DJ: 27/08/2001; RESP 251945/RN, DJ: 05/03/2001. [...] 10. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª Turma, RESP n.º 200600772460, rel. Min. Luiz Fux DJ de 31.5.2007, p. 372)*  
*"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA FORA DO PRAZO. [...] 2. A renovação de matrícula de aluno em instituição particular de ensino*

superior, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica." (TRF/3ª Região, 6ª Turma, AMS n.º 00135506120094036100, rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, e-DJF3 Judicial 1 de 14.6.2013)  
"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REMATRÍCULA. INADIMPLEMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA NO TEMPO. MANUTENÇÃO DO ESTADO DE FATO. [...] A situação já se encontra consolidada pelo transcurso do tempo, em razão de liminar concedida e confirmada pela r. sentença, indicando o bom senso a manutenção do julgado, pela irreversibilidade da situação objeto do pedido. - Remessa oficial improvida." (TRF/3ª Região, 6ª Turma, REOMS n.º 00030971220064036100, rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 de 11.10.2012)  
"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. ABONO DE FALTAS. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

[...]

II - No caso em tela, o abono de faltas requerido pela Impetrante foi efetuado por força de liminar deferida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação improvida."

(TRF/3ª Região, 6ª Turma, MAS n.º 00010937020044036100, rel. Des. Fed. Regina Costa, DJUde 7.5.2007)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005857-06.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005857-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MAST COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00058570620134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Mast Comercial e Importadora Ltda**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o mandado de segurança que visa ao reconhecimento do direito de não incluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e de repetir os valores recolhidos a maior.

A apelante alega, em suma, que: a) "a integração do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS traz como inaceitável consequência que contribuintes passem a calcular as exações sobre receitas que não lhes pertencem, mas ao Estado-membro onde se deu a operação mercantil"; b) "a parcela correspondente ao ICMS pago não tem, pois, natureza de faturamento (e nem mesmo receita), mas de simples ingresso de caixa (...)" ; c) a incidência do PIS/COFINS sobre o ICMS "abre espaço a que a União Federal locuplete-se com exações híbridas e teratológicas, que não se ajustam aos modelos de nenhum dos tributos que a Constituição (...) lhe outorgou"; d) "após a decisão prolatada nos autos do Recurso Extraordinário n.º 240.785, a base de cálculo das exações (faturamento ou receita) jamais poderá englobar receita ou faturamento de terceiros", sendo que seis dos onze

Ministros do STF já votaram favoravelmente à exclusão do ICMS da base de cálculo das exações.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A matéria debatida nos autos não enseja grandes debates, haja vista que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 131, 165 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO DE LEI INVOCADO. SÚMULA 211/STJ. REGRAS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. 1. Não há violação dos arts. 131, 165 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. Descumprido o indispensável exame do art. 110 do CTN pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado se encontrar devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005. 4. "A tese de violação do art. 110 do CTN não se comporta nos estreitos limites do recurso especial, já que, para tanto, faz-se necessário examinar a regra constitucional de competência, tarefa reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF/88. Precedentes" (REsp 1090336/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/6/2013, DJe 5/8/2013). 5. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, ante a ratio essendi das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido".*

(AGARESP 201302110720, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCLUSÃO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, por analogia, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. Precedentes: AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12/06/2013; e AgRg no REsp 1122519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido: AgRg no REsp 1344073/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 06/09/2013; e AgRg no AREsp 244.747/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 08/02/2013. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(AGARESP 201301417290, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2013 ..DTPB:.)

*"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - ART. 108 DO CTN - SÚMULA 284/STF. - COMPENSAÇÃO - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. É inadmissível o recurso especial fundado no art. 108 do CTN, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ. 4. Prejudicado o pedido de compensação. 5. Recurso especial não provido".*

(RESP 200900074641, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013 ..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal improvido". (AC 00473681520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 7. Verba honorária fixada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), na esteira da orientação adotada pela Sexta Turma". (AC 00180081920124036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

*"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza. 2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços. 3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido". (AMS 00066314520124036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

O entendimento consolidado nos precedentes citados tem como fundamento o fato de que o valor do ICMS é transferido ao consumidor e integra o preço final das mercadorias, de maneira que repercute no faturamento e não deve ser excluído da base de cálculo dos tributos em questão.

Destaca-se que o conceito de receita bruta e faturamento não se confundem com o conceito de lucro, sendo irrelevante, portanto, que o valor do ICMS seja posteriormente repassado a terceiro, já que ingressou na empresa em decorrência da venda de serviços e/ou mercadoria.

Vejam-se, ainda esse respeito, os seguintes julgados desta Segunda Seção, no sentido de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS não configura violação a princípios constitucionais:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ANÁLISE DA QUESTÃO SOB A ÓTICA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. Decisão embargada baseada na jurisprudência do C. STJ (Súmulas 68 e 94). Pertinente a análise da questão sob a ótica dos princípios constitucionais, vez que o Supremo Tribunal Federal, ao rediscutir o tema na ADC nº 18, reconhece o cunho constitucional da matéria. A inclusão do ICMS na base do cálculo do PIS e da COFINS não ofende os princípios constitucionais da legalidade, da capacidade contributiva e do não-confisco, vez que aludido imposto compõe o preço das mercadorias e dos serviços prestados e, por consequência, integra a receita bruta ou faturamento da empresa, base de cálculo das referidas contribuições, conforme definido pela própria Constituição Federal em seu art. 195. Embargos de declaração acolhidos para sanar as omissões apontadas, sem alteração do julgado."*

*(EI 00126736420094036119, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva*

fundamentação. 2. Cumpre rejeitar a alegação de que uma decisão monocrática não pode reformar questão já resolvida pelo colegiado, "invertendo a lógica jurídica do processo civil" e atentando contra a segurança jurídica, pois, a prevalecer tal argumento, as Cortes Superiores estariam impedidas de aplicar o disposto no art. 557 do CPC, contrariamente ao que se verifica no dia a dia. O que importa é a existência de precedentes em prol das conclusões adotadas na decisão, não se extraindo do citado cânone qualquer fundamento a amparar tal alegação da ora agravante, desprestigiando-se a tão buscada celeridade processual e a eficiência judiciária, agora erigida em designio constitucional. 3. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida. 4. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte. 5. A exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS. 6. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável. 7. Cumpre também rejeitar a alegação de que o IPI é excluído da base de cálculo da COFINS por expressa disposição da LC 70/91, artigo 2º, parágrafo único, a, inexistindo razão para tratamento diferenciado em relação ao ICMS, pois é tributo que sabidamente não integra o preço da mercadoria e ou serviço prestado, sendo adicionado a aquele, ao contrário do ICMS, tanto que o legislador cuidou expressamente do IPI, nada dizendo quanto ao ICMS, a indicar a diversidade de situações. 8. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma ou Seção, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF. 9. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado. 10. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório. 11. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação. 12. Agravo inominado desprovido. (EI 00294139120084036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 23/01/2014)

Consigno, finalmente, que o Recurso Extraordinário mencionado pela apelante não foi concluído pelo STF, não se podendo falar, ainda, em posicionamento do Supremo sobre o tema.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005443-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005443-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ROBERTO EUGENIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005441420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 86/87v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 05/05/2014, que, com fulcro no artigo 557 do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens da executada, nos termos do art. 185-A do CTN.

Assevera-se eventual contradição e omissão na decisão no que atine ao esclarecimento se o provimento do recurso é parcial ou total, com apreciação do pedido de indisponibilidade de bens.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

#### **DECIDO.**

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (*in* "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Todavia, *in casu*, acolho a insurgência oposta, porquanto omisso o *decisum* no tocante à extensão da indisponibilidade requerida.

Com efeito, foi deferida a indisponibilidade de bens e direitos do executado, determinando a comunicação, **tão-somente**, ao Registro Público de Imóveis, Detran, Bacen e CVM.

Nesse sentido, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração de modo a ser suprida a omissão apontada, sendo integrada a decisão embargada, passando, o dispositivo, a figurar nos seguintes termos:

*" Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento."*

Mantém-se, no mais, a decisão como lançada.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração tão somente para afastar a omissão apontada.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012218-50.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012218-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00004365020124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta por entender que as questões postas deverão ser alegadas em embargos à execução.

Assevera, em síntese, nulidade da execução fiscal por ausência dos requisitos legais que fundamentam a ação. A agravada apresentou resposta.

#### DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

*"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).*

Sustentou a agravante nulidade da execução fiscal por ausência dos requisitos legais que fundamentam a ação.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória na medida em que, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.

Nesse sentido, precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.*

*2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de*

*incerteza do título executivo, sem prova capaz de com provar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.*

*3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-27.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DE Publicado em 12/05/2014)*

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013474-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013474-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : EXCELSIOR SERVICOS TECNICOS DE LIMPEZA S/C LTDA e outros  
: ANTONIO ALVES DE SOUSA  
: CICERO MARIANO DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00024929220044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, não obstante ter deferido o pedido de bloqueio de bens dos executados, nos termos do art. 185-A do CTN, indeferiu a expedição de ofícios aos órgãos que indica. Alega, em suma, a presença dos requisitos para a concessão da medida.

#### DECIDO

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Após tentativa de penhora de bens, a exequente pleiteou a penhora *on line* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, não tendo sido encontrados valores à constrição. Posteriormente, pleiteou a indisponibilidade de bens do executado.

Com efeito, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Sobre o tema, são os precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.**

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.

2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.

3. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016736-54.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, DE Publicado em 17/09/2012)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.**

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contrastáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.

2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, legem habemus.

4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM)."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-04.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DE Publicado em 21/09/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.

2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).

3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1215369 / MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/08/2012)

Com efeito, presente a hipótese indicada na legislação tributária e esgotadas as diligências possíveis, mostra-se

devida comunicação, tão somente, ao Registro Público de Imóveis, Detran, Bacen e CVM, da indisponibilidade de bens e direitos dos executados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016243-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : NORT PLAST IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00119665319994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 60 dos autos da execução fiscal nº 0011966-53.1999.4.03.6182, por meio da qual o MM. Juiz *a quo* indeferiu pedido de inclusão de **José Damásio de Souza Santos e Reinaldo Domingos Matos**, representantes legais da empresa **Nort Plast Indústria e Comércio Ltda.** no polo passivo da relação processual.

A agravante sustenta, em síntese, que "*o fato da empresa não ser localizada em seu domicílio fiscal, por Oficial de Justiça, é suficiente para caracterizar dissolução irregular*" (f. 8 deste instrumento), o que autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da executada, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a executada apresentou declaração de imposto de renda até o ano de 2009 (f. 74 deste instrumento). A certidão acostada à f. 55 deste instrumento dá conta de que a empresa não foi localizada no endereço de sua sede, conforme Ficha Cadastral de f. 65.

Neste cenário, é possível concluir que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE. INDÍCIOS DE ENCERRAMENTO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

**1. A teor do enunciado da Súmula 435 do STJ, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".**

**2. A não localização da empresa executada no endereço informado, associada à condição "inativa" da executada sem comunicação aos órgãos competentes, revelam indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio gerente (Súmula nº 435 do STJ), sendo certo que a questão relativa à responsabilidade tributária do sócio é matéria passível de ser levantada e discutida através de embargos do devedor. Precedentes do STJ.**

3. Fixação da honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em favor da excipiente AGNES FEKETE ROTH, consoante o entendimento da Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJI de 09.02.2011, p. 224) e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010324-10.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014 - sem grifos no original)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017496-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017496-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PANIFICADORA UNI PAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100060519994036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art.*

135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

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

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

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

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, conforme atestado à fl. 59.

Do compulsar da ficha cadastral da empresa executada, emitida pela JUCESP, pode-se inferir que os sócios Alessandro Ramos dos Santos e Vera Alves dos Santos integram o quadro societário na situação, respectivamente de sócio-administrador e sócio, "assinando pela empresa", desde 09/11/1999, sem notícias de eventual retirada do quadro societário. Tal situação autoriza o redirecionamento da ação, conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Deixo de determinar a intimação dos agravados, porquanto não instaurada a relação jurídica processual.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017623-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017623-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : OXXIL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP251830 MARCOS VINICIUS COSTA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015958620124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Oxxil Logística e Transportes Ltda.**, contra a r. decisão exarada às f. 110-112 dos autos da execução fiscal n.º 0001595-86.2012.4.03.6113, em trâmite perante o Juízo

Federal da 1ª Vara de Franca, SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região (certidão de f. 76 deste instrumento).

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que à agravante tenha sido deferido pedido de justiça gratuita. Não há, também, pleito do referido benefício no presente recurso.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018398-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE MARTINS JUNIOR  
ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068715420144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento contra decisão que em ação ordinária indeferiu antecipação de tutela pretendida para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, V, do CTN) referente ao Lançamento de nº 2008/198093765574140.

Vejo dos autos que a Administração Fiscal efetuou a referida notificação de lançamento pois o contribuinte não atendeu a intimação que determinou a comprovação de despesas pleiteadas na declaração de ajuste anual Imposto de Renda de Pessoa Física, sendo então glosadas deduções efetuadas por falta de comprovação.

O d. juiz da causa indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela por considerar que "a alegação de regularidade das deduções aplicadas pela parte autora demanda prévia e regular dilação probatória, não podendo ser reconhecida de plano pelo Juízo, inexistindo, assim, a necessária verossimilhança a que alude o art. 273 do Código de Processo

Civil".

Nas razões do agravo a autora reitera as alegações expendidas na inicial e pede antecipação dos efeitos da tutela para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Decido.

O presente recurso é de **manifesta improcedência**, pois é patente a ausência de verossimilhança nas alegações da parte autora.

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

No caso dos autos é evidente que a análise as alegações trazidas na petição inicial da ação originária não prescinde de elástico probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC incorre.

Ademais, os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.

De se notar que apesar de regularmente intimado, o contribuinte não compareceu às dependências da Receita Federal para prestar esclarecimentos acerca das divergências apontadas, o que mais infirma a alegada verossimilhança de suas alegações.

Ainda, não se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", tampouco a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

Na verdade, quando o contribuinte não manifesta o mínimo interesse em esclarecer o Fisco acerca de dúvidas e divergências encontradas em suas declarações de ajuste fiscal, tem amesquinhado o âmbito de confiabilidade na verossimilhança dos argumentos que só cuidou de apresentar em sede judicial.

Nesse quadro não há espaço para respaldar de pronto as assertivas do agravante.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018521-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018521-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : VARIETY SALE S COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00101438419994036104 7 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

**DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da

dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...) "

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

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

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

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

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

(...)

4. *Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, conforme atestado à fl. 51.

Do compulsar da ficha cadastral da empresa executada, emitida pela JUCESP, pode-se inferir que os sócios João de Abreu e Edson Roberto Aragão dos Santos integram o quadro societário na situação de e sócio, "assinando pela empresa", desde 14/12/1998, sem notícias de eventual retirada do quadro societário. Tal situação autoriza o redirecionamento da ação, conforme requerido pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Deixo de determinar a intimação do agravado, porquanto não instaurada a relação jurídica processual.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018664-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018664-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ORION COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00228133620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens do executado, nos termos do art. 185-A do CTN.

Alega, em suma, a presença dos requisitos para a concessão da medida, com a expedição de ofício aos órgãos que indica.

### DECIDO

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Após tentativa de penhora de bens, a exequente pleiteou a penhora *on line* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, não tendo sido encontrados valores à constrição. Posteriormente, pleiteou a indisponibilidade de bens do executado, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo* sob o fundamento de competir à exequente diligenciar diretamente nos órgãos indicados.

Com efeito, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

Sobre o tema, são os precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.*

*1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.*

*2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.*

*3. Agravo a que se dá provimento."*

*(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016736-54.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, DE Publicado em 17/09/2012)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.*

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contrastáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.
2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.
3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, *legem habemus*.
4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM)."  
(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-04.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DE Publicado em 21/09/2012)  
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.  
1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.  
2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).  
3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012).  
4. Agravo regimental não provido."  
(STJ, AgRg no REsp 1215369 / MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/08/2012)

Com efeito, presente a hipótese indicada na legislação tributária e esgotadas as diligências possíveis, mostra-se devida a indisponibilidade de bens e direitos do executado - comunicação tão somente ao Registro Público de Imóveis, Detran, Bacen e CVM da medida determinada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018783-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018783-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
 AGRAVANTE : AMICO SAUDE LTDA  
 ADVOGADO : RJ130687 GUILHERME NADER CAPDEVILLE e outro  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00102614720144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Amico Saúde Ltda.**, contra a r. decisão exarada às f. 39-43 dos autos do mandado de segurança n.º 0010261-47.2014.403.6100, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP e em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região (certidão de f. 41 deste instrumento).

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que à agravante tenha sido deferido pedido de justiça gratuita. Não há, também, pleito do referido benefício no presente recurso.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30401/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1206029-19.1995.4.03.6112/SP

97.03.002563-3/SP

APELANTE	: VIACAO MOTTA LTDA
ADVOGADO	: SP100075 MARCOS AUGUSTO PEREZ
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 95.12.06029-9 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por **Viação Motta Ltda.** em face da **União**, com o fim de obter declaração de inexistência de relação jurídica tributária em relação ao PIS, criado pela Lei Complementar nº 7/70, por força das alterações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, permitindo-se a compensação dos valores recolhidos a maior.

Em sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente para reconhecer a inconstitucionalidade das alterações determinadas pelos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, garantindo-se o direito a compensar o indébito com contribuições ao próprio PIS, ressalvadas as parcelas prescritas.

Interposta apelação pela autora, sustenta, em síntese, que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data da resolução do Senado Federal, que a compensação pode ser realizada também com parcelas de COFINS e que devem ser incluídos na correção monetária índices expurgados. Por fim, requereu a majoração dos honorários advocatícios.

A União, por sua vez, postulou a reforma integral da sentença.

A e. Sexta Turma, por ocasião do julgamento do recurso de apelação, por unanimidade, rejeitou as preliminares arguidas e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União para determinar o cálculo da correção monetária de acordo com os índices oficiais utilizados pela Secretaria da Receita Federal até janeiro de 1996, aplicando-se, a partir daí, a taxa Selic. A apelação da autora foi parcialmente provida para permitir a compensação das quantias indevidamente recolhidas a título de PIS com prestações da mesma contribuição e de COFINS.

Os embargos de declaração opostos pela autora foram rejeitados (f. 429).

Contra tal decisão, a autora interpôs agravo, que restou parcialmente provido, apenas para que fosse observado o prazo prescricional decenal para a repetição do indébito.

A União interpôs recurso especial às f. 457. Contrarrazões da parte autora às f. 479.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, foi proferida a decisão de f. 528, seguindo o encaminhamento dos autos à Turma Julgadora para, se o caso, exercer o juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, referente ao regime jurídico a ser adotado na compensação do indébito.

É o relatório. Decido.

A matéria julgada pelo rito dos recursos repetitivos, nos moldes do artigo 543-C do Código de Processo Civil diz respeito ao regime jurídico a ser observado na compensação do indébito.

*In casu*, restou consignado no acórdão que julgou os recursos de apelação a possibilidade de compensação das quantias indevidamente recolhidas a título de PIS com prestações do próprio PIS, bem como de COFINS.

Todavia, firmou-se entendimento em recurso especial submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que o regime jurídico a ser adotado na compensação é o vigente à época da propositura da demanda.

Confira-se a ementa do Recurso Especial nº 1.137.738/SP:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO.*

**MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008;

REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Na hipótese vertente, na época do ajuizamento da ação, em 19 de dezembro de 1995, a legislação que disciplinava a compensação era a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que autorizava a compensação apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Ante o exposto, em juízo de retratação com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconsidero parcialmente a decisão, apenas para autorizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com prestações do próprio PIS, nos moldes delineados na Lei nº 8.383/91.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência para o juízo de admissibilidade do recurso especial da União na parte em que restou mantido.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0608896-55.1995.4.03.6105/SP

97.03.050436-1/SP

APELANTE : ITRON SOLUCOES PARA ENERGIA E AGUA LTDA  
ADVOGADO : SP060929 ABEL SIMAO AMARO  
NOME ANTERIOR : ACTARIS LTDA  
: SCHLUMBERGER INDUSTRIAS LTDA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.08896-9 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por **Schlumberger Indústrias Ltda.** em face da **União** com o fim de obter

autorização para o recolhimento das contribuições ao PIS na forma prevista na Lei Complementar 7/70, permitindo-se, ainda, a compensação dos valores indevidamente recolhidos com valores vincendos da mesma contribuição.

Em sentença, o pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar o direito de a parte autora compensar os valores pagos a título de PIS, na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, com os valores vincendos de PIS, acrescidos de correção monetária e juros.

Interposta apelação, sustenta a autora que os recolhimentos futuros devem ser efetuados nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, sendo que o fato gerador de um mês deve ter por base de cálculo o faturamento do sexto mês antecedente, afastando-se a prescrição quinquenal. Requereu, ademais, a majoração dos honorários advocatícios e aplicação de juros de mora de 12% ao ano e taxa Selic a partir de seu advento.

A e. Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial. Àquela, para declarar que a base da contribuição para o PIS é aquela prevista no parágrafo único do artigo 6º da LC nº 7/70, sem correção monetária, até a edição da MP nº 1.212/95, abrangendo o faturamento de seis meses antes da ocorrência do fato gerador; afastou, também, a prescrição. A remessa oficial foi parcialmente provida para afastar a incidência de juros.

O agravo interposto pela autora contra a decisão que negou seguimento aos embargos de declaração foi desprovido.

A União interpôs recurso especial às f. 351 e recurso extraordinário às f. 362.

A autora, por sua vez, também interpôs recurso especial às f. 455.

Contrarrrazões da autora ao recurso especial e recurso extraordinário interposto pela União às f. 506-552.  
Contrarrrazões da União ao recurso especial interposto pela autora às f. 586.

O recurso extraordinário não foi admitido.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, foi proferida a decisão de f. 704, que determinou a remessa dos autos à Turma Julgadora para, se o caso, exercer o juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.112.524/DF, 1.164.452/MG e 1.269.570/MG, referentes aos índices aplicáveis na atualização do indébito, à vedação imposta pelo art. 170-A do CTN à compensação e à contagem do prazo prescricional.

É o relatório. Decido.

As matérias julgadas pelo rito dos recursos repetitivos, nos moldes do artigo 543-C do Código de Processo Civil dizem respeito à contagem do prazo prescricional, aos índices aplicáveis na atualização do indébito, bem como à vedação imposta pelo art. 170-A do CTN à compensação.

*In casu*, restou consignado no acórdão recorrido que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos conta-se da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, cuja decisão fora publicada em 04.03.94. Para os recolhimentos efetuados após a publicação da referida decisão, o prazo prescricional quinquenal deveria ser contado do pagamento.

Outrossim, entendeu-se naquela ocasião que não incidiria juros de mora e a taxa Selic na compensação de créditos fiscais, porquanto a demanda não se reveste de cunho condenatório.

Determinou-se, ainda, a observância do artigo 170-A do CTN, razão pela qual a compensação não poderia ocorrer antes do trânsito em julgado da decisão.

Em relação à prescrição, observa-se que o entendimento que prevaleceu no Superior Tribunal de Justiça, exarado nos recursos especiais submetidos ao rito dos recursos repetitivos abaixo colacionados, cristalizou-se no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício.

Ademais, prevaleceu que o artigo 3º da LC nº 118/05 não se aplica às ações ajuizadas antes da sua entrada em vigor, que são regidas pela sistemática anterior, que previa que o prazo prescricional para a repetição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação conta-se em dez anos a partir da ocorrência do fato gerador. Confira-se:

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

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

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

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

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

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

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

*(REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*1. O prazo de prescrição quinquenal para pleitear a repetição tributária, nos tributos sujeitos ao lançamento de ofício, é contado da data em que se considera extinto o crédito tributário, qual seja, a data do efetivo pagamento do tributo, a teor do disposto no artigo 168, inciso I, c.c artigo 156, inciso I, do CTN. (Precedentes: REsp 947.233/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 10/08/2009; AgRg no REsp 759.776/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 20/04/2009; REsp 857.464/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009; AgRg no REsp 1072339/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 17/02/2009; AgRg no REsp. 404.073/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJU 31.05.07; AgRg no REsp. 732.726/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJU 21.11.05)*

*2. A declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo em controle concentrado, pelo STF, ou a Resolução do Senado (declaração de inconstitucionalidade em controle difuso) é despicienda para fins de contagem do prazo prescricional tanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, quanto em relação aos tributos sujeitos ao lançamento de ofício. (Precedentes: EREsp 435835/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2004, DJ 04/06/2007; AgRg no Ag 803.662/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 19/12/2007)*

3. In casu, os autores, ora recorrentes, ajuizaram ação em 04/04/2000, pleiteando a repetição de tributo indevidamente recolhido referente aos exercícios de 1990 a 1994, ressoando inequívoca a ocorrência da prescrição, porquanto transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do efetivo pagamento do tributo e a da propositura da ação.

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

(REsp 1110578/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Assim, na hipótese em apreço, considerando-se que a demanda foi interposta em 19.12.1995, ou seja, antes do advento da LC 118/05 e que se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, conta-se o prazo prescricional de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita, afastando-se como termo "a quo" a declaração de inconstitucionalidade do tributo.

No tocante à incidência dos juros de mora, plenamente aplicável o entendimento consolidado no Recurso Especial nº 1.112.524, que determina a aplicação da taxa Selic a partir de 1995, que não pode ser cumulado com juros, pois já embute os juros e a correção monetária. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo

inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." Grifamos.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Ademais, restou consolidado no aresto em questão os índices oficiais de atualização e os expurgos inflacionários incidentes na compensação do indébito, que são plenamente aplicáveis na hipótese vertente.

Por fim, no tocante à possibilidade de realizar a compensação tributária antes do trânsito em julgado da decisão judicial que a autorizou, entendeu o Superior Tribunal de Justiça, também em recurso especial afeto ao rito dos recursos repetitivos, que a vedação do artigo 170-A do CTN não se aplica a demanda anterior à LC 104/2001, como é o caso dos autos. Confira-se a ementa do julgado mencionado:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

Ante o exposto, em juízo de retratação com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão, para adotar como critério de correção do indébito os índices oficiais e expurgos inflacionários referidos no Resp. 1.112.524/DF, e fixar a contagem do prazo prescricional em cinco anos contados do fato gerador, acrescido de cinco anos contados da homologação tácita, afastando o óbice previsto no artigo 170-A do CTN para a compensação do indébito, tudo nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vice-Presidência para juízo de admissibilidade dos recursos especiais na parte em que restaram mantidos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006500-62.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.006500-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : SEAC SERVICO DE EXCELENCIA ANESTESIOLOGIA E CIRURGIA LTDA  
ADVOGADO : SP196043 JULIO CESAR MONTEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

#### DESPACHO

F. 166. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.952/94, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia de forma expressa e **pessoal**, mesmo havendo outros causídicos.

Assim, intime-se o signatário para que cumpra o dispositivo de lei *supra* mencionado, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de prorrogação tácita do mandato.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008565-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008565-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ASCOVAL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA  
: SP217026 GLAUCO SANTOS HANNA  
: SP081517 EDUARDO RICCA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 02.00.00405-0 A Vr BARUERI/SP

#### DESPACHO

F.171-172. A renúncia ao direito sobre que se funda a ação reclama instrumento de procuração com poderes

específicos, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se o signatário para que traga aos autos o aludido instrumento, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003613-95.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : LIBERTY PAULISTA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP083247 DENNIS PHILLIP BAYER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036139520074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### Renúncia

Trata-se de apelação interposta pela **União (Fazenda Nacional)**, contra sentença que concedeu a segurança em demanda aforada por **Liberty Paulista Seguros S.A.**

No curso do procedimento recursal, a impetrante, ora apelada, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê às f. 459-465.

Ante o exposto, HOMOLOGO o ato de renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil, com inversão dos efeitos da sentença, ficando prejudicado o exame do recurso.

Deixo de condenar a impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022202-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DHL EXPRESS BRAZIL LTDA  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00222020420084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 926. Defiro pelo prazo de 3 (três) dias, conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-95.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.002372-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VERA LUCIA SOUZA BARROS PENTEADO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP170891 ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00023729520084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VERA LUCIA SOUZA BARROS PENTEADO em face da sentença de fls. 44/45, através da qual a MMª magistrada *a qua* **julgou improcedente** o pedido para condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento diferenças de correção monetária em conta poupança resultantes dos Planos Verão, Color I e Color II.

Nas razões recursais, a apelante sustenta que apresentou todos os documentos necessários a comprovação da existência de relação jurídica entre as partes, cabendo à Caixa Econômica Federal trazer aos autos os extratos bancários (fls. 47/49).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não pode ser conhecido, por falta de impugnação específica.

É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar *de maneira específica* os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

No caso em tela, o MM. Magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que a parte autora não faria

*jus* às diferenças de correção monetária em virtude de sua conta poupança possuir data-base na segunda quinzena, precisamente no dia 21 (vinte e um).

Pois bem, cabia à apelante impugnar tal fundamento adotado na sentença. No entanto, limitou-se a pugnar pela sua reforma tendo em vista que caberia à Caixa Econômica Federal apresentar os extratos bancários.

Neste contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte apelante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da sentença, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. sentença recorrida, descabe o conhecimento do apelo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - NÃO CONHECIMENTO - ART. 514, II, DO CPC - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

**1. Não se conhece da apelação, por ausência de requisito de admissibilidade, se deixa o apelante de atacar especificamente os fundamentos da sentença em suas razões recursais, conforme disciplina o art. 514, II, do CPC, caracterizando a deficiente fundamentação do recurso.**

**2. Precedentes do STJ.**

**3. recurso especial a que se nega provimento. (STJ, 2ª Turma, REsp. n. 620558-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 24.05.05, DJ 20.06.05)**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DE APELAÇÃO. REITERAÇÃO DOS TERMOS DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DE CONDIÇÃO ESSENCIAL AO SEU CONHECIMENTO. REGULARIDADE FORMAL. ARTIGO 514, INCISO II, DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. (...)*

**1. Não conhecimento do recurso de apelação, naquilo em que a apelante se limitou a reiterar as alegações constantes de sua inicial, não atendendo, dessa forma, o requisito de admissibilidade da regularidade formal. O inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil exige que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso interposto, impugnando de forma clara e específica os pontos com os quais não concorda no julgado recorrido, não bastando ao apelante, portanto, fazer simples menção às suas peças anteriormente dirigidas ao Juízo de 1º grau. Precedentes jurisprudenciais neste sentido. (...).**

**(TRF da 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n. 92.03.046306-2, Rel. Juiz Carlos Delgado, unânime, j. 23.04.08, DJF3 12.06.08)**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. APELAÇÃO COM RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ARTIGO 514, INCISO II, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO.*

**I. O MM. Juiz a quo, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, ante a ilegitimidade ativa da embargante.**

**II. Em razões de apelação, foram reiterados os termos da inicial, sem menção ao reconhecimento de sua ilegitimidade para figurar no pólo ativo dos embargos de terceiro.**

**III. Por conseguinte, as razões aduzidas na apelação se encontram dissociadas do conteúdo da sentença impugnada. Desatendido está o disposto no inciso II do artigo 514 do CPC, o que impossibilita o conhecimento do recurso.**

**IV. Apelação não conhecida. (TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 800724, Rel. Juiz Batista Gonçalves, DJF3 21.10.2010, p. 621)**

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO ORIGINÁRIA - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO.*

**1. O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado.**

**Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.**

**2. Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.**

**3. Agravo legal não conhecido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1122956, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJU 11.04.2008, p. 933)**

Pelo exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027852-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
REQUERENTE : OUREM AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP103410 MIGUEL FRANCISCO DE OLIVEIRA FLORA  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 07.00.00001-3 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Ourem Agropecuária Ltda incidentalmente à Execução Fiscal nº 13/2007 e Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.025544-8.

Sustenta a Requerente, em síntese, que por meio da Execução nº 13/2007 (em curso na 1ª Vara Cível da Comarca de Presidente Venceslau/SP), pretende-se a cobrança do crédito do Imposto Territorial Rural - ITR. Os embargos opostos foram julgados improcedentes, razão pela qual foi apresentada apelação, recebida no efeito devolutivo. Finalmente, foi interposto Agravo de Instrumento (nº 2008.03.00.025544-8), ao qual foi negado seguimento por este Tribunal.

Afirma a presença do "*fumus boni iuris*", haja vista a jurisprudência dos Tribunais pátrios no sentido da desnecessidade de apresentação de "Ato Declaratório Ambiental" - ADA como requisito para a isenção do ITR. Quanto ao "*periculum in mora*", ressalta que o prosseguimento da execução importará a alienação de seus bens, ofertados à penhora. Pediu a concessão da liminar para que fosse determinada a suspensão da Execução de origem.

A decisão de fls. 378 proferida pelo Des. Fed. Lazarano Neto indeferiu a liminar pleiteada.

A União *contestou* às fls. 384/386.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

É o relatório.

#### **Decido.**

A presente medida cautelar é incidental aos embargos à execução fiscal, AC nº 2008.03.99.049323-1 em que foi proferida decisão monocrática por este Relator **julgando prejudicada a apelação interposta, para negar-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista que as Inscrições em Dívida Ativa nºs. 80.8.05.000656-42 e 80.8.06.000217-01 foram extintas por pagamento.

No entanto, em razão da ocorrência do julgamento do recurso nos autos da ação principal (AC nº 2008.03.99.049323-1), julgo prejudicada a presente cautelar, pela manifesta perda de seu objeto, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 808, III, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Após o decurso do prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-31.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000181-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro  
APELADO(A) : PEDRO VALARINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP232557 ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00001813120094036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reautuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012245-14.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA RAMA e outro  
: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
: SP305625 RENATA HOLLANDA LIMA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
LITISCONSORTE PASSIVO : DHL  
ADVOGADO : SP064654 PEDRO ANDRE DONATI e outro  
No. ORIG. : 00122451420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de f. 936, indefiro o pedido de f. 931-932 e 935.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002264-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : INFINITY BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO DE MANUFATURADOS LTDA  
ADVOGADO : PR022978 JADER ALBERTO PAZINATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158525820124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008247-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
AGRAVADO(A) : RENATA DE SOUZA NEVES  
ADVOGADO : SP302168 ROGERIO DE SOUZA NEVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039905620134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Foi proferida sentença nos autos de Ação de Mandado de Segurança que julgou procedente o pedido da impetrante com a concessão da segurança, ou seja, que o impetrado confirme a colação de grau da impetrante, com a obtenção e registro do diploma de bacharel em Administração, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 193/196 e verso).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, "caput" do Código de

Processo Civil.  
Com o trânsito, dê-se a baixa.  
Intimem-se.  
São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023775-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023775-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : LEFORT COML/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP063460 ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153699120134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025493-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TRANSBARRA TRANSPORTE E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP102257 APARECIDO JOSE DAL BEN  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 00.00.00022-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

## DECISÃO

Devidamente intimada, a parte agravante deixou transcorrer *'in albis'* o prazo concedido no despacho de fls. 50 para a regularização do recurso no que diz respeito à representação judicial e a juntada da guia de porte de remessa e retorno.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *'caput'*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, dê-se a baixa dos autos.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011824-13.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011824-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MASTER ESCOLA DE AVIACAO CIVIL LTDA  
ADVOGADO : SP076681 TANIA MARIA DO AMARAL DINKHUYSEN e outro  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
PROCURADOR : SP216209 JULIUS FLAVIUS MORAIS MAGLIANO  
No. ORIG. : 00118241320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Master Escola de Aviação Civil Ltda.**, contra sentença que denegou a segurança em demanda promovida em face da **Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO**.

No curso do procedimento recursal, a recorrente, ora impetrante, requereu *"a extinção da presente demanda, nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil"* (f. 932-936).

Ante o exposto, extingo o feito, com fulcro no inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o exame do recurso.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009.

Custas *ex-lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002509-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002509-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE  
ADVOGADO : SP183888 LUCCAS RODRIGUES TANCK e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00055475120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente ao pedido de efeito suspensivo dos embargos à execução, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002746-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002746-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : GALFER GALVANOPLASTIA LTDA  
ADVOGADO : SP204827 MARCO ANTONIO DO NASCIMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00614003520044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra a r. decisão de fls. 220/222, que reconheceu a ocorrência de prescrição parcial do crédito tributário, bem como a prescrição da pretensão executória em relação a IRONILTON FERREIRA DA SILVA e GILSOMAR BARBOSA NETO. Ainda, concluiu pela ilegitimidade de IRONILTON FERREIRA DA SILVA para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

Nas razões do agravo a exequente requer a reinclusão do sócio DOMINGUES RODRIGUES DOS SANTOS, aplicando-se a teoria da *actio nata*.

Regularizada a ausência de assinatura na peça de interposição do recurso, vieram os autos conclusos.

É o breve relatório.

**Decido.**

Inicialmente, verifico que a r. decisão agravada reconheceu:

- a) a prescrição parcial dos créditos tributários com relação à primeira executada, notadamente aqueles constituídos em 05 de maio de 1999, 20 de julho de 1999 e 04 de novembro de 1999;
- b) a prescrição da pretensão executória com relação aos coexecutados, determinando, assim, a sua exclusão do pólo passivo;
- c) a ilegitimidade de IRONILTON FERREIRA DA SILVA para compor o pólo passivo da presente execução fiscal.

Ocorre que no presente instrumento, a agravante se limita a pleitear a inclusão do sócio DOMINGUES RODRIGUES DOS SANTOS, o qual sequer figura como parte na execução fiscal de origem.

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011970-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SERV MAK COM/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : SP094187 HERNANI KRONGOLD e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00362637020124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Serv-Mak Comércio de Máquinas Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 213-214 verso dos autos da execução fiscal n.º 0036263-70.2012.4.03.6182, ajuizada pela União, em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, SP.

Negado o efeito suspensivo pleiteado (f. 265-266), a agravante interpôs agravo interno à f. 269-305, requerendo, em síntese, a reconsideração dessa decisão.

É o sucinto relatório.

De início, cumpre consignar que, com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, apreciando pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecorrível (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Ante o exposto, o caso é de não admitir o agravo interno interposto.

Intime-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012514-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : HOSPITAL SAO MARCOS S/A  
ADVOGADO : SP288841 PAULO HENRIQUE PATREZZE RODRIGUES  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 13.00.00030-9 A Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Hospital São Marcos SA**, inconformado com a r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 0001976-91.2013.8.26.0291, ajuizada pela Agência Nacional de Saúde Complementar - ANS e em trâmite perante Juízo Estadual - Setor de Anexo Fiscal - da Comarca de Jaboticabal, SP.

De acordo com as alegações da agravante, deve ser reconhecida a prescrição da dívida, nos termos do art. 206, § 3º, do Código Civil, tendo em vista que a natureza do ressarcimento ao SUS não é tributária, e sim, indenizatória na medida em que "*permite que o sistema público receba de volta os valores que disponibilizou aos planos de saúde privados*" (f. 10 deste instrumento).

Pleiteia-se, assim, seja deferida a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito ativo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015942-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : XT INTERNACIONAL LTDA  
ADVOGADO : SP062429 JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

PARTE RÉ : ITEX COML/ LTDA e outros  
: IVAN RENOR DOLLO  
: PEDRO DOLLO NETO  
ADVOGADO : SP226723 PAULO ROBERTO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34<sup>ª</sup>SSJ>SP  
No. ORIG. : 00065437120134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto XT INTERNACIONAL LTDA objetivando a reforma da decisão de fls. 335/336 (fls. 305/306 da execução fiscal originária), mantida quando dos declaratórios, que **rejeitou exceção de pré-executividade** onde se alegava a ocorrência de prescrição e decadência quanto a sua inclusão no pólo passivo da lide.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 21).

#### Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência, a *relevância da fundamentação*.

Agiu com acerto o Juiz "a quo" ao assinalar na r. decisão que:

" ...

No presente caso, a dívida ora executada se sujeita a lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário se opera quando a parte apresenta ao ente tributante a DCTF, GIA, Termo de Confissão, etc., não havendo, portanto, que se falar em prazo decadencial após tal momento.

Também não há como dar razão ao excipiente em relação à prescrição defendida.

Constata-se que a exequente, a fls. 91/92, pleiteou a inclusão da excipiente no polo passivo da presente execução, baseada em pedido já efetuado em outro executivo fiscal. Defendeu a Fazenda Nacional que a empresa XT Internacional Ltda. constituiria, na verdade, "longa manus" do coexecutado Ivan Renor Dollo, que atuaria como sócio de fato perante tal empresa, formada por seu núcleo familiar. Apontou ainda que Ivan estaria promovendo a transferência de seu patrimônio para a sociedade, a qual teria sido constituída, assim, com a finalidade de ludibriar o Fisco e frustrar os fins da execução.

O juiz estadual, então competente para processar o feito, a fls. 132/134, entendeu que a excipiente poderia ser considerada "uma extensão da empresa Itex Comercial Ltda. e da própria pessoa física de Ivan" (fls. 133).

Determinou, desse modo, sua inclusão no polo passivo, na condição de corresponsável, e consequente citação.

A parte excipiente interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento (fls. 244/247), constando na fundamentação da decisão que "o fato das empresas serem pessoas jurídicas distintas não impede a extensão dos efeitos da execução à recorrente, porque reconhecida a existência de indícios de que a separação societária é de índole, tão-somente, formal"(fls. 244/247). Ainda não foi noticiado o trânsito em julgado em relação a tal feito.

Ante o contexto apresentado, constata-se que o caso não se reporta a simples redirecionamento da execução a sócio, que, de fato, deve se dar no prazo de 05 (cinco) anos da citação da sociedade empresária a fim de não tornar imprescritível o débito exequendo.

Mais do que isso, o que por ora se configura é que a pessoa jurídica excipiente tem sido usada para impedir o acesso ao patrimônio dos demais executados, representando, na verdade, a extensão da mesma pessoa executada.

E sendo parte da pessoa inicialmente executada, não há que se falar em prescrição quanto ao redirecionamento do feito.

Ademais, mesmo a exequente tendo pleiteado a inclusão da excipiente após o lapso prescricional de 05 (cinco) anos, mister mencionar que, pela teoria da "actio nata", o prazo prescricional quanto a seu pedido só teria começado a fluir quando teve ciência da existência do grupo econômico de fato.

..."

Ademais, neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 21

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017572-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : PERALTA COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP144031 MARCIA ROBERTA PERALTA PERDIZ PINHEIRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : SUPERMERCADOS BATAGIN LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00065644720134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela oposta, mantendo-a no polo passivo do feito.

#### **DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017594-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017594-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : FRIGORIFICO COWPIG LTDA  
ADVOGADO : SP227163 CRISTIANO TAMURA VIEIRA GOMES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034703220144036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Frigorífico Cowpig Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 81-84 dos autos do mandado de segurança n.º 0003470-32.2014.4.03.6110, impetrado em face do Delegado Regional de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil e outro e em trâmite perante o Juízo

Federal da 1ª Vara de Sorocaba, SP.

De acordo com as alegações da agravante, "*da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se a efetiva quitação do débito (ainda que com um erro de declaração) e o respectivo pedido de revisão (no sentido de regularizar o pagamento realizado), protocolado no dia 25.02.2014, sem manifestação da autoridade fazendária competente*" (f. 9 deste instrumento), situação que autoriza a expedição de certidão negativa de débito ou positiva com efeitos de negativa.

Pleiteia-se, assim, seja deferida a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito ativo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma. Além disso, a expedição de certidão negativa de débito ou positiva com efeitos de negativa é medida de inquestionável irreversibilidade fática, contraindicando o deferimento "*inaudita altera parte*".

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017598-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017598-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CENTRO DE OFTALMOLOGIA CLINICA E CIRURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP184605 CARLOS ALBERTO JONAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040264920144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar.

**DECIDO.**

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída,

obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 274, deixou a agravante de juntar cópia integral da decisão impugnada. Dessa forma, impõe-se o não-conhecimento do recurso, em razão do não-cumprimento de exigência legal cogente. Cabe ressaltar já ter se manifestado o Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a juntada de cópia incompleta equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior, nos termos dos precedentes a seguir colacionados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC.*

*1. O conhecimento do Agravo de Instrumento pressupõe o traslado do inteiro teor das peças listadas no art. 544, § 1º, do CPC.*

*2. A falta da cópia da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial e de sua respectiva certidão de intimação acarreta o não-conhecimento do Recurso.*

*3. Eventual erro na remessa dos documentos pelo Tribunal de origem deve ser atestado por meio de certidão emitida pelo órgão competente. A juntada extemporânea é incabível ante a preclusão consumativa.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1350324/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011)*

*"Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.*

*1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.*

*2. Embargos de declaração rejeitados".*

*(STJ, 3ª Turma, EDcl no AG 555498/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03/08/2004, v.u., DJ 13/09/2004, p. 233).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. JUNTADA EM SEDE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*I. Não se conhece do agravo onde as cópias do acórdão recorrido estão incompletas.*

*II. Impossibilidade de complementação tardia, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.*

*III. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 583819/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29/06/2004, v.u., DJ 18/10/2004, p. 294).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*I. Não se conhece do agravo onde a cópia da decisão agravada está incompleta.*

*II. A alegação de que a peça está acostada ao instrumento, sem a devida comprovação, não tem o condão de afastar o comando legal.*

*III. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 567757/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/06/2004, v.u., DJ 09/08/2004, p. 275).*

Dessarte, os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

*"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.*

*1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.*

*(...)*

*3. Nego provimento ao agravo regimental".*

*(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)*

*"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.*

*1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

*2. Embargos conhecidos e rejeitados".*

*(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)*

Em razão do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo

Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017666-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017666-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : WIN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP152589 WALTER JOSE BENEDITO BALBI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00021996920124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Considerando a irregularidade no recolhimento das GRUs, no que se refere aos códigos das receitas e à unidade gestora (f. 26-27), intime-se a agravante para que, no **prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de negativa de seguimento do agravo de instrumento**, proceda ao correto recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno (códigos de recolhimento n.º 18720-8 e n.º 18730-5, respectivamente; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região - código 090029), nos termos da Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017816-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017816-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : VACANCES ARTEFATOS DE COURO LTDA e outro  
: CLOVIS DE CASTRO OLIVEIRA  
: JOSE LUIZ TORRES  
ADVOGADO : SP102039 RAIMUNDO ALBERTO NORONHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022105720044036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento tirado pela **União federal (Fazenda Nacional)**, em face de decisão de fls. 269/271 e verso (fls. 285/287 e verso do feito originário), que reconheceu a ocorrência da prescrição do direito de cobrança da dívida dos responsáveis tributários Clovis de Castro Oliveira e José Luiz Torrtes, extinguindo a execução fiscal com relação a eles.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018171-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018171-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FRATERNO DE MELO ALMADA JUNIOR  
ADVOGADO : SP144843 FABIO RODRIGO VIEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00142658820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRATERNO DE MELO ALMADA JUNIOR contra a decisão de fls. 193/194 (fls. 259/260 da execução fiscal originária) na parte que condenou o executado ao pagamento de multa de 1% do valor do débito em execução atualizado, com fundamento nos art. 17, inc. II, c/c art. 18, do CPC. Considerou o d. magistrado federal que o executado afirmou inveridicamente que a exequente não promoveu a exclusão da multa isolada de 75%.

Pede a concessão de efeito suspensivo (fl. 06).

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Sucedo que nesse momento processual inexistente qualquer perigo de execução da multa justo porque não há título judicial definitivo a este respeito.

Diante disso **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a União (Fazenda Nacional) para contraminuta.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018201-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018201-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ADRIANO ROSSI  
ADVOGADO : SP120612 MARCO ANTONIO RUZENE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE RÉ : TUX DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA e outros  
: TAMBORIL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: GVG PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BETA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS  
: USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
: ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA  
: FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI  
: GABRIELA RIBEIRO ROSSI  
: ISADORA RIBEIRO ROSSI  
: PEDRO RIBEIRO ROSSI  
: SIDONIO VILELA GOUVEIA  
: ANGELA MARIA DE ANDRADE VILELA GOUVEIA  
: GUILHERME DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: GUSTAVO DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: JORGE NATAL HORACIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065294320144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação cautelar fiscal, deferiu a liminar pleiteada, determinando a indisponibilidade de seus bens e direitos.

#### **DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pelo agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018202-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GABRIELA RIBEIRO ROSSI  
ADVOGADO : SP120612 MARCO ANTONIO RUZENE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER

PARTE RÉ : TUX DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA e outros  
: TAMBORIL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: GVG PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BETA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS  
: USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
: ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA  
: ADRIANO ROSSI  
: FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI  
: ISADORA RIBEIRO ROSSI  
: PEDRO RIBEIRO ROSSI  
: SIDONIO VILELA GOUVEIA  
: ANGELA MARIA DE ANDRADE VILELA GOUVEIA  
: GUILHERME DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: GUSTAVO DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: JORGE NATAL HORACIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00065294320144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**DESPACHO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar fiscal, deferiu a liminar pleiteada, determinando a indisponibilidade de seus bens e direitos.

**DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018952-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : POLOQUIMICA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00172878020098260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

**DESPACHO**

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 189).

Assim, promova a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Ressaltando que as guias colacionadas a fl. 188, são *fotocópias*, devendo o agravante juntar ao recurso as guias de preparo recursal originais.

Vejo ainda que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa **essenciais** ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Anoto ainda que a agravante, pessoa jurídica, instruiu o agravo de instrumento com cópia da procuração, contudo a mesma veio desacompanhada do respectivo contrato social. A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia autêntica do contrato social para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Assim, deve o agravante providenciar a necessária regularização do preparo, a autenticação das peças, que poderá se dar na forma de juntada de declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC) e a juntada do contrato social.

Prazo: 10 (dez) dias improrrogáveis, **sob pena de ser negado seguimento ao Agravo**.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018962-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018962-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FERNANDO VICTOR ELNOUR  
ADVOGADO : SP208351 DANIEL BETTAMIO TESSER e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00083458820144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento ajuizada com o objetivo de anular auto de infração subscrito realizado pela Alfândega da Receita Federal do Brasil do Porto de Santos.

**DECIDO.**

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018997-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FERNANDO BERGAMASCO FILHO -ME  
ADVOGADO : SP116091 MANOEL AUGUSTO ARRAES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP  
No. ORIG. : 00022209620128260180 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### DESPACHO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade (fls. 96/99 da execução fiscal originária).

Não houve pedido expresso da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil. Requisitem-se informações ao MM. Juízo de origem. Prazo: dez dias.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019006-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019006-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PLASMOTEC PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00091543819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em sede de execução fiscal de IPI, a Fazenda Nacional o d. Juízo "a quo" indeferiu pedido de inclusão dos sócios do pólo passivo por entender que descabe o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa executada porquanto não comprovada a ocorrência de dissolução irregular, sendo incabível o reconhecimento da responsabilidade do sócio apenas com fundamento no Decreto lei nº. 1.736/79 (fls. 144; 148/149).

No presente agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios notadamente em face do Decreto lei nº. 1.736/79, que tem respaldo no art. 124, II, do CTN.

Decido.

Os débitos em execução referem-se a IPI (fls. 09; 136).

Ora, é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de débito de IPI e imposto de renda retido na fonte, já que o não-pagamento dessas exações revelam mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de repassar ao erário valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (infração a lei).

Confira-se a jurisprudência nesse sentido: "COMETE O DELITO DE APROPRIAÇÃO INDEBITA PREVISTO NO ARTIGO 168, DO CÓDIGO PENAL, EM HARMONIA COM O ARTIGO 11, A, DA LEI NUMERO 4357/64, QUEM DOLOSAMENTE, NÃO RECOLHE A UNIÃO FEDERAL IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE" (TRF/5ª Região, ACr 89.05.08458-3). No mesmo teor, deste TRF/3ª Região: QUINTA TURMA, ACR 0000388-63.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 12/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012 - PRIMEIRA TURMA, ACR 0001218-52.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 13/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2012 - SEGUNDA TURMA, HC 0026949-90.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 24/05/2011, e-DJF3 Judicial 1.

Ora, se a conduta dos responsáveis pela direção da empresa ultrapassa as fronteiras do ilícito meramente tributário para inserir-se no Direito Penal, porque a omissão não confira apenas um débito fiscal mas também um delito, é óbvio - e deveria ser indiscutível - que os sócios são corresponsáveis pelo pagamento da tributação sonegada (IPI). Ademais, sucede que o Decreto lei nº. 1.736/79, que se encontra em vigor, determina:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

Esse dispositivo vale porque está autorizado pelo art. 124, II, do CTN (são solidariamente obrigadas... as pessoas expressamente designadas por lei... A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem). Pelo exposto, defiro antecipação de tutela recursal para determinar a inclusão dos sócios para responder pelos créditos nos termos do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019387-88.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.019387-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: JOAQUIM NUNES MACIEL JUNIOR
ADVOGADO	: MT012428 PAULA PINHEIRO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00005492720144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intimem-se o agravante para, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento, regularizar o presente recurso, declarando por meio de seu patrono a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Cumprida a determinação, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pelos agravantes.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO(A) : MARIA RENATA MORAES CORREA  
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA  
APELADO(A) : PRESSAO ALUGUEL DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : SP128600 WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE  
No. ORIG. : 00168795419998260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Reconsidero para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 238-241.

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformado com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Construtora JBE Ltda e Outro**.

O MM. Juiz de Direito acolheu a exceção de pré-executividade e reconheceu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) deve ser determinado o redirecionamento da execução contra os sócios da empresa executada, devido à existência de fortes indícios de dissolução irregular da empresa;

b) *"o mero transcurso do prazo quinquenal, contado da ciência da dissolução irregular da pessoa jurídica, não constitui, por si só, hipótese incontestável para inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva"* (f. 184).

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Assim, não basta para se presumir a dissolução irregular é imprescindível que o Oficial de Justiça vá ao endereço da sede da devedora e, com a fê pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Agresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).*

Por outro lado, a condição de "inapta" junto à Receita Federal não pressupõe indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo "inapta" é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal, sendo inexistentes de fato.

Assim, para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido, trago a colação julgado da 2ª Turma deste e. Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A execução fiscal diz respeito ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, o que veda a aplicação do Código Tributário Nacional para fins de responsabilização dos sócios da empresa pela dívida cobrada - Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o mero inadimplemento da exigência, prima facie, não configura infração à lei, a ensejar a inserção dos nomes dos sócios no pólo passivo da execução fiscal. IV - O que resta à União Federal (Fazenda Nacional) é apontar indícios de que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular. E na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça o indício de dissolução irregular é a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não foi localizada na sua sede. V - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." VI - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator*

*Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10). VII - Também a condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato. VIII - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exequente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso. IX - Ausentes a certidão do Oficial de Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios. X - Agravo improvido." (TRF-3, 2ª Turma, AI 507689, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, data da decisão: 17/09/2013, e-DJF3 de 26/09/2013).*

*In casu*, em nenhum momento, a União requereu a intimação da executada, por meio de Oficial de Justiça, e, ainda não há a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço.

Desse modo, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

Com relação à prescrição do crédito tributário não resta qualquer dúvida sobre a sua ocorrência.

A execução foi ajuizada em 21 de outubro de 1999 (f. 2), sendo que a citação da executada ocorreu em 14 de outubro de 2002 (f. 10, comparecimento espontâneo). Considerando que após o redirecionamento da execução, a sócia só foi citada em 10 de novembro de 2011 (f. 133, data do protocolo da exceção de pré-executividade), encontra-se prescrito o crédito tributário.

Assim, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Fica prejudicado o agravo interposto às f. 243-252.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2797/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067284-84.1997.4.03.9999/MS

97.03.067284-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ONERCI GARCIA DE OLIVEIRA e outros  
: JOANA CANDIDA DE OLIVEIRA  
: MARIA APARECIDA CANDIDA  
: MARIA TEREZA FERREIRA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP113717 MARIA LUCIA CORREA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASSILANDIA MS  
No. ORIG. : 95.00.00013-2 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ONERCI GARCIA DE OLIVEIRA e outros contra sentença que extinguiu a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I e 795, ambos do Código de Processo Civil.

As apelantes alegam, em resumo, que não receberam os valores devidos em sede de execução de título judicial, por equívoco cartorário na expedição dos ofícios requisitórios.

Postulam a expedição de ofícios requisitórios complementares para o pagamento do "quantum debeatur".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, não conheço da preliminar de nulidade da sentença invocada em contraminuta pela Autarquia Previdenciária. A uma, porquanto não houve o cerceamento de defesa apontado. A duas, porque o INSS dispunha do recurso próprio para invocá-la, não se admitindo o possa em sede de contrarrazões ao recurso de apelo interposto pelas exequentes.

As recorrentes alegam o recebimento parcial do montante devido na seara executiva, apontando erro cartorário na expedição dos ofícios requisitórios.

Postulam a declaração de nulidade da sentença ou a extinção parcial da execução apenas pelo recebimento parcial por parte das exequentes Onerci Garcia de Oliveira, Maria Tereza Ferreira de Queiroz e Maria Aparecida Cândida, expedindo-se ofício precatório em relação à Joana Cândida de Oliveira e ofícios precatórios complementares às demais requerentes.

No tocante à Joana Cândida de Oliveira o apelo não merece ser conhecido por ausência de gravame. Deveras, o Juízo "a quo", na via dos embargos de declaração, reconheceu o erro material existente e tornou, com relação àquela exequente, sem efeito a decisão extintiva, determinando a expedição de ofício requisitório, que restara expedido nos exatos termos do julgado exequendo, carecendo de acolhida assertiva de omissão do Juízo neste ponto.

Ainda que assim não fosse, a execução prosseguirá com relação à referida exequente e, corolário, qualquer insurgência relativa aos valores adimplidos deverá ser feita na seara própria, pena de supressão de instância e ofensa ao contraditório e à ampla defesa.

Quanto às demais exequentes - Onerci Garcia de Oliveira, Maria Tereza Ferreira de Queiroz e Maria Aparecida Cândida - o recurso não prospera.

Os elementos coligidos aos autos demonstram que houve o adimplemento integral do montante devido, como se depreende dos extratos de pagamento de requisição de pequeno valor acostados às fls.286/288.

Anoto que as apelantes efetuaram o levantamento dos valores depositados (fls.293/295), deles não se insurgindo, razão pela qual adveio a sentença extintiva.

Tampouco houve mora no adimplemento por parte do executado e o indicado equívoco cartorário na extração dos ofícios requisitórios, se houve, ocorrera porque não acostadas cópias do CPF das exequentes, apesar de instadas para tanto, como se verifica à fl.218.

De outra banda, as razões recursais são genéricas e, reiterando as alegações postas nos embargos de declaração, se limitam a imputar equívoco cartorário na expedição dos ofícios requisitórios na indicação do CPF.

No entanto, o compulsar dos autos revela que somente no ano de 2007 restou acostada cópia do CPF de uma das apelantes (fls.247 e 252), quando a determinação judicial no sentido de que as exequentes fornecessem os informes necessários para a regularização dos ofícios requisitórios se dera em 2004 (fl.218).

Tudo o quanto posto revela a manifesta improcedência do pleito recursal.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da preliminar invocada em contraminuta; NÃO CONHEÇO do apelo em relação à exequente JOANA CÂNDIDA DE OLIVEIRA e com relação às demais exequentes, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

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

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000517-42.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.000517-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : SILVIO CARLOS MARTINS  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00005174220034036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (24/05/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas, até a data desta sentença. Por fim, foi deferida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir do ajuizamento da ação (17/03/2003).

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a redução dos honorários advocatícios, bem como que a correção monetária e os juros de mora sejam realizados nos termos da Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que a interposição dos recursos por parte do INSS, bem como da parte autora ao recorrerem da r. sentença, diz respeito tão somente com relação aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, além do termo inicial do benefício, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, anoto que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo à análise dos recursos interpostos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fl. 134, elaborado em 21/08/2006, quando o autor possuía 35 (trinta e cinco) anos de idade, atestou ser ele portador de "*sequela neurológica*", concluindo pela sua incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades laborativas; contudo, não foi possível estabelecer a data de início da incapacidade.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, com o termo inicial do benefício, a partir da citação (10/04/2003), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n° 148 do STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício a partir da citação (10/04/2003), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários, nos termos da fundamentação, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0013523-14.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013523-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
APELADO(A)	: NOVA UNIAO S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	: SP086120 ELIANA TORRES AZAR
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Ação Civil Pública interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da NOVA UNIÃO S/A AÇUCAR E ALCOOL e da UNIÃO FEDERAL, na qual se pleiteia a condenação da ré na obrigação de fazer, consistente na elaboração e execução do Plano de Assistência Social (PAS), prestando serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social aos trabalhadores da agroindústria canavieira, aplicando, mensalmente 1% do total do açúcar produzido e comercializado, 1% do total da cana de açúcar produzida e comercializada e 2% do total do álcool produzido e comercializado nos termos do art. 36 da Lei 4.870/65. Requer ainda que a condenação da União, por meio do Ministério da Agricultura, à obrigação de fazer consistente na fiscalização da

Ré Nova União S/A Açúcar e Álcool no cumprimento desta obrigação.

A liminar foi indeferida.

Sentença, prolatada em 17.07.2006, de improcedência dos pedidos. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, a teor do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 (fls. 1127/140).

O Ministério Público Federal interpôs apelação em cujas razões reitera os argumentos expostos na exordial e requer a reforma integral da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O Ministério Público Federal é parte legítima para propor a vertente Ação Civil Pública, a qual é meio adequado para obtenção do provimento jurisdicional almejado, considerando que não se sustenta a assertiva de que o PAS configura contribuição social de natureza tributária.

Sobre o tema, trago à colação trecho de decisão proferida pela Excelentíssima Desembargadora Federal Regina Costa, hoje integrando o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que trata da mesma matéria:

*"Numa análise preliminar, entendo que o aludido art. 36, da Lei n. 4.870/65 foi recepcionado pela Constituição da República de 1988, pois com ela compatível. Estabelece aplicação direta de recursos em benefício daqueles trabalhadores, para os serviços apontados, o que não colide com a obrigatoriedade do pagamento de contribuições sociais destinadas ao financiamento da Seguridade Social. Trata-se de um 'plus' de proteção outorgado àqueles trabalhadores, sabidamente hipossuficientes.*

*Outrossim, não se vislumbra natureza tributária nesse dever imposto aos produtores de cana, açúcar e álcool, porquanto há imposição de aplicação direta de recursos, não sua arrecadação pelo Fisco ou por ente por ele autorizado.*

*Trata-se, portanto, de direito social, de que são titulares os empregados do setor sucroalcooleiro, possibilitando a efetivação de outros direitos fundamentais, tais como saúde, educação e assistência médica e social." (TRF 3ª Região, AG 251519, proc. 2005.03.00.085496-3, em apreciação de efeito suspensivo, publicação: 28.04.06 - Recurso prejudicado em 230.05.10, em razão da superveniência de sentença de procedência prolatada nos autos originários)*

No caso, se trata de ação em que se pleiteia o direito relativo à assistência social, cujo objetivo é o de beneficiar determinada categoria de trabalhadores, que mantêm relação jurídica com agentes econômicos que atuam no setor sucroalcooleiro, versando a lide sobre típico interesse coletivo, passível de ser tutelado pelo Ministério Público por meio de Ação Civil Pública, nos exatos termos do art. 129, inc. III da CF/88 e art. 6º, inc. VII, alíneas 'a' e 'd' da Lei Complementar 75/93.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ADEQUAÇÃO - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - LEGITIMIDADE ATIVA - DIREITOS COLETIVOS - LC 75/1993 - LEI 8.078/1990 (CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - UNIÃO FEDERAL - LEGITIMIDADE PASSIVA - POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - LEI 4.870/1965 - PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DOS TRABALHADORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1.988 - PREÇO OFICIAL E PREÇO DE VENDA - INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA - SUCESSÃO PELA*

*UNIÃO - RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO NA FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA LEI PELAS EMPRESAS DO SETOR - ATIVIDADE ADMINISTRATIVA VINCULADA - AUSÊNCIA DE DISCRICIONARIEDADE - PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA.*

1. *Tratando-se de direito coletivo de uma classe de pessoas, a ação civil pública é a via processual adequada à defesa desses interesses.*
2. *O Ministério Público Federal tem legitimidade para defender, por meio de Ação Civil Pública, direito social de uma categoria específica de pessoas, na forma da LC 75/1993 (art. 6º, VII, d) e da Lei 8.078/1990 (art. 81, par. único).*
3. *Sendo sucessora do extinto Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, a UNIÃO responde pelas ações por ele respondidas antes da extinção.*
4. *Pedido juridicamente possível porque que tem respaldo no ordenamento jurídico, tanto no que tange à obrigação de efetivação do PAS, quanto ao poder/dever da União de fiscalizá-la e responder por ação ou omissão no exercício de sua atividade administrativa.*
5. *O art. 37 da Lei 4.870/1965 não é norma tributária, mas, sim, institui obrigação de fazer, isto é, de elaborar e implantar Plano de Assistência Social destinado aos trabalhadores do setor sucroalcooleiro, que lhes propicie atendimento médico, hospitalar, farmacêutico e social. Quis o legislador dar especial atenção aos trabalhadores desse setor, cujas inóspitas e peculiares condições de trabalho acarretam prejuízos à saúde e à integridade física, além de propiciarem a exploração do trabalho infantil e de mão-de-obra quase escrava.*
6. *O Plano de Assistência Social que as empresas do setor devem fazer e implantar está em consonância com as normas da Constituição Federal de 1.988 e, longe de ferir o princípio da isonomia, vai ao encontro da seletividade e distributividade: a Lei 4.870/1965 foi recepcionada pela nova ordem constitucional porque reconhece a peculiar situação dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro e lhes distribui a proteção social que seus empregadores podem e devem implantar.*
7. *O sistema de Seguridade Social é solidário. Por ser solidário, é dever do Poder Público e de toda a sociedade, nela incluídas as empresas do setor sucroalcooleiro.*
8. *O art. 36 da Lei 4.870/1965 apenas indica a quantia mínima a ser aplicada pelos empresários do setor na execução de seus Programas de Assistência Social.*
9. *A interpretação do texto legal indica que, não havendo mais tabelamento de preços no setor, o preço oficial deve ser considerado como preço de venda. Interpretação literal afastada porque colocaria por terra a existência do Plano de Assistência Social.*
10. *A prestação da Assistência Social é dever constitucional dos Poderes Públicos e da sociedade, e, existindo previsão legal de implantação de Plano de Assistência Social, a atividade administrativa é vinculada, sem espaço para discricionariedade.*
11. *A omissão administrativa deve ser analisada judicialmente, sem que reste configurada a violação ao princípio da separação dos poderes.*
12. *A satisfatória execução do julgado recomenda a manutenção de "contabilidade específica para os recursos do PAS bem como conta bancária exclusiva para esse fim", como determinado na sentença, indispensáveis para o efetivo controle e fiscalização das atividades da(s) ré(s).*
13. *Remessa Oficial e Apelações improvidas."*  
*(TRF 3ª Região, Ac 1581194, proc. 0020105-36.2005.4.03.6100, 9ª Turma, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 CJI 24.11.11).*

Vejo ainda que o bem tutelado é um direito relativo à assistência social, deflui-se daí a competência da Justiça Federal para analisar e julgar o feito.

O Plano de Assistência Social (PAS) foi instituído pela Lei 4.870/65.

Transcrevo o art. 36 da referida lei:

*"Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes porcentagens:*

*a) de 1% (um por cento) sobre preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;*

*b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*c) 2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.*

*§1º Os recursos previstos neste artigo serão aplicados diretamente pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou através das respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, submetido à aprovação e fiscalização do I.A.A.*

*§2º Ficam as usinas obrigadas a descontar e recolher, até o dia 15 do mês seguinte, a taxa de que trata a alínea "b" deste artigo, depositando seu produto em conta vinculada, em estabelecimento indicado pelo órgão específico*

da classe dos fornecedores e à ordem do mesmo.

O descumprimento desta obrigação acarretará a multa de 50% (cinquenta por cento) da importância retida, até o prazo de 30 (trinta) dias, e mais 20% (vinte por cento) sobre aquela importância, por mês excedente.

§ 3º A falta de aplicação total ou parcial, dos recursos previstos neste artigo, sujeita o infrator à multa equivalente ao dobro da importância que tiver deixado de aplicar."

No âmbito constitucional extrai-se ter o artigo acima referido sido plenamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, senão vejamos:

No caput do art. 7º da CF conclui-se que o rol dos direitos dos trabalhadores é meramente exemplificativo, não excluindo outros de mesma natureza.

Já o art. 194, caput, da Carta Magna, dispõe que: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

E, finalmente, o art. 203, caput, também da Lei Maior, impõe o dever de solidariedade, ao disciplinar: "A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social..."

Assim, o artigo 36 da Lei 4.870/65 se harmoniza perfeitamente com as disposições transcritas, bem como com os preceitos fundamentais que consagram o princípio da dignidade da pessoa humana, do direito à saúde, ao lazer, a condições dignas de trabalho etc, pois tem por objetivo promover assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social à categoria de trabalhadores da agroindústria de cana-de-açúcar.

Friso ainda que a seguridade social não está unicamente vinculada à atuação do Estado, mas também às ações oriundas da sociedade, com fundamento no princípio da solidariedade que orienta o Sistema da Seguridade Social. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público um preço fixo para a cana, o açúcar e o álcool, não impede a aplicação do PAS, pois, na ausência de fixação governamental de preço para tais produtos, as alíquotas estabelecidas no art. 36 da Lei 4.870/65 recairão sobre os preços praticados.

A propósito transcrevo:

*"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI Nº 4.870/65. PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - PAS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. NORMA RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO. FISCALIZAÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NATUREZA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL DO PAS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DE PRINCÍPIOS DO DIREITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.*

(...)

*4. O fato de não ser estabelecido pelo Poder Público, preço para o açúcar, cana e álcool, não significa que o art. 36 da Lei 4.870/65 não possa ser aplicado. Na época da promulgação da mencionada lei, somente existia o preço fixado, daí, denominado "preço oficial" (referido pelo citado dispositivo legal), contudo, atualmente, na ausência de intervenção governamental sobre este item, a alíquota tratada legalmente, recairá sobre o preço praticado.*

(...)

*9. Apelação do autor provida".*

*(TRF3, AC 140475, 2ª Turma, Juiz Convocado Marco Aurelio Castrianni, v.u, j. 16.02.12, e-DJF3 de 15.03.12)*

Ocorre, no entanto, que em 09 de outubro de 2013, sobreveio a edição da Lei nº 12.865/2013, em que se converteu a Medida Provisória nº 615/2013 e cujos artigos 38 e 42 assim dispõem:

"Art. 38 - São extintas todas as obrigações, inclusive as anteriores à data de publicação desta Lei, exigidas de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965, preservadas aquelas já adimplidas."

"Art. 42 - Revogam-se:

(...)

IV - o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965."

Assim, diante da expressa determinação legal de extinção de todas as obrigações, inclusive aquelas anteriores à data de publicação da lei, exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965 - preservadas aquelas já adimplidas - impõe-se o reconhecimento da ocorrência, no presente caso, de carência parcial do interesse de agir do Ministério Público Federal nos autos desta Ação Civil Pública.

Observe-se que, não obstante a extinção das obrigações exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, inclusive aquelas anteriores a data de publicação da Lei, remanesce, o interesse de agir com relação à obrigação exigida com fundamento na alínea "b" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, a qual ainda subsiste no que se refere ao período anterior à edição da Lei nº 12.865/2013.

Deveras, o artigo 42 da Lei 12.865/2013 revogou o artigo 36 da Lei nº 4.870/1965 por inteiro. No entanto, tal disposição é aplicável apenas aos fatos ocorridos a partir da vigência da Lei nº 12.865/2013, eis que, relativamente aos fatos anteriores à data da publicação dessa Lei, o artigo 38 é expresso no sentido de que apenas devem ser extintas aquelas obrigações exigidas com fundamento nas alíneas "a" e "c" do caput do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, a saber:

*"Art. 36- Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes percentagens:*

*a) revogado.*

*b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*

*c) revogado.*

*(...)"*

Permanece, portanto, a obrigação de aplicar em benefício dos trabalhadores o percentual de "1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria", consoante disposto na alínea "b" do art. 36 da referida Lei.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para reconhecer a carência parcial de ação em vista da ausência de interesse de agir do Ministério Público Federal no que se refere à exigência das obrigações previstas nas alíneas "a" e "c" do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, à vista do disposto no art. 38 da Lei nº 12.865/2013, remanescendo, entretanto, a obrigação de pagamento da quantia referida na alínea "b" do art. 36 da Lei nº 4.870/1965, no que se refere ao período anterior à vigência da Lei nº 12.865/2013.

Cumpra-se. Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006740-82.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.006740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO MARDEGAN  
ADVOGADO : SP106377 ELIANE SANCHES ZERBETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por ANTONIO MARDEGAN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o recebimento dos valores referentes à aposentadoria por tempo de

serviço a que tinha direito, desde 20/06/1997 (fls. 09), assim como a restituição das contribuições vertidas à previdência social até 28/05/2003, quando teve seu benefício concedido pela Autarquia (fls. 24).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento das parcelas vencidas do benefício previdenciário concedido em 16/06/2003, a partir do requerimento administrativo (20/06/1997), corrigidas monetariamente, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, observando-se o disposto pela Súmula nº 111 do C. STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, requerendo a anulação da r. sentença *extra/ultra petita* por conceder decisão fora dos limites do pedido do autor. No mérito, alega a impossibilidade da contagem de tempo posterior a DIB (data de início do benefício), pois não haveria como conceder ao segurado o direito de somar tempo atual em benefício pretérito e, se concedida a aposentadoria por tempo de contribuição retroativa a 20/06/1997, não poderia computar naquele tempo o recolhimento vertido de 21/06/1997 a 16/06/2003, requerendo a reforma do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer que seja determinada a cessação do benefício concedido em 2003 e concessão da aposentadoria requerida em 1997, respeitando a prescrição quinquenal. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo INSS, pois entendo não ser a r. sentença *extra* ou *ultra petita*, pois se depreende da inicial (fls. 5) ter o autor requerido de forma clara o recebimento/indenização a título de benefício, referentes às prestações vencidas desde 20/06/1997, quando teve seu pedido de aposentadoria indeferido pela Autarquia (fls. 9).

Passo à análise do mérito da demanda, cabendo ressaltar que, não tendo a parte autora apelado do *decisum*, transitou em julgado a parte da sentença que deixou de reconhecer o direito à restituição das contribuições pagas ao INSS após a data do requerimento administrativo (20/06/1997) até a concessão da aposentadoria em 16/06/2003.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

*In casu*, compulsando os autos, verifica-se ter o autor requerido a aposentadoria por tempo de contribuição em 20/06/1997 (fls. 09), tendo o INSS indeferido seu pedido por ter computado, à época, apenas **22 (vinte e dois) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias**, insuficientes ao tempo exigido nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. Ocorre que, em 14/07/1997 a parte autora ajuizou ação perante a Vara Cível da Comarca de Americana/SP (fls. 10/23), requerendo a averbação da atividade rural exercida de 1954 a 1976, tendo a sentença prolatada em 08/07/1998 julgado parcialmente procedente o seu pedido, reconhecendo o período de 03/04/1958 a 28/12/1976 como de atividade rural, em regime de economia familiar. Como a autarquia ofertou recurso de apelação, subiram os autos, tendo o acórdão sido julgado em 02/09/2002 e com trânsito em julgado em 04/02/2003, dando parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reconhecer o tempo de serviço rural de **01/01/1962 a 28/12/1976**, conforme cópia da decisão cuja juntada aos autos ora determino.

Dessa forma, teve a parte autora averbado, mediante decisão judicial, o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, de 01/01/1962 a 28/12/1976, e requerendo juntamente ao INSS a aposentadoria por tempo de contribuição, teve o benefício deferido em 16/06/2003 (fls. 24).

Assim, tendo em vista a averbação do período de 01/01/1962 a 28/12/1976, verifica-se que a parte autora, desde 20/06/1997, fazia jus à aposentadoria por tempo de contribuição, vez que somando o tempo de atividade rural averbado pelo INSS, acrescido aos demais períodos de trabalho, constantes do resumo de cálculo realizado pelo INSS em 20/06/1997 (fls. 9), perfazia, à época, **31 (trinta e um) anos, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias**, suficientes para a aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

Como a parte autora continuou trabalhando e contribuindo ao RGPS, vindo a requerer novamente o benefício apenas em 16/06/2003, com o tempo de atividade rural averbado, somado aos demais períodos já computados pela Autarquia, assim como as contribuições vertidas após 20/06/1997 até a data do novo DER, em 16/06/2003 (fls. 94), totalizou **37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 02 (dois) dias**, conforme resumo juntado pelo INSS às fls. 94, tendo lhe sido deferida aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Dessa forma, conclui-se que a parte autora tem direito apenas às parcelas vencidas, referentes à aposentadoria que foi indeferida pelo INSS em **20/06/1997**, no caso, aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, devidas até o dia anterior à concessão da aposentadoria integral deferida em 16/03/2003 (fls. 24).

Portanto, entendendo que deve ser mantida a r. sentença, ressaltando, entretanto, que cabe à parte autora apenas as parcelas em atraso referentes à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (**31 anos, 10 meses e 21 dias**), no período de 20/06/1997 a 15/06/2003 (dia anterior ao benefício NB 42/129.583.862-9 (fls. 24), observada a prescrição quinquenal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer que são devidas à parte autora apenas as parcelas vencidas referentes à **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional** com DIB em **20/06/1997 até 15/06/2003**, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003271-16.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003271-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG110693 RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FRANCISCO ISMAIR FERREIRA  
ADVOGADO : SP151944 LUIZ HENRIQUE TELES DA SILVA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Sendo procedente seu pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, devendo os atrasados ser pagos de uma só vez, acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos do Provimento nº 26. Condenando ainda, ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna pela redução dos honorários advocatícios e pela isenção das custas processuais.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 84/93, no qual informa o *expert* que o periciado é portador de hérnia de disco na coluna e inflamação crônica do seio frontal. O médico perito estabeleceu como início da incapacidade total e temporária a data da realização do laudo judicial, ou seja, 15/01/2007.

Neste sentido, insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, consta dos autos cópia da CTPS do autor com vínculos no período não contínuo de 15/01/1983 a 28/02/1986, como pedreiro e verificou-se em consulta ao sistema CNIS (fls. 159), que seu último registro ocorreu no período de 01/12/1989 a 30/11/1990.

Verifico, portanto, que à época do início da incapacidade laboral alegada pelo autor, ele já não possuía a qualidade de segurado do RGPS, não fazendo jus a benefício previdenciário.

Assim sendo, ante a ausência da qualidade de segurado do autor quando do início de sua incapacidade laboral, a manutenção da r. sentença negando os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo,*

que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 84/93, atesta que o requerente com 49 anos, apresenta hérnia de disco na coluna e inflamação crônica do seio frontal, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e temporária.

O Laudo Social, de fls. 77/80, assinala que a requerente reside em imóvel próprio, composto de 05 (cinco) cômodos, em precário estado de conservação, com mobiliário essencial para a sobrevivência e conforto familiar.

O núcleo familiar é formado por 03 (três) pessoas, ele, sua esposa, Sra. Doraci Batista de Almeida Ferreira com 55 anos e sua filha Marcela Almeida Ferreira com 23 anos.

Os rendimentos auferidos pelo núcleo familiar são provenientes do trabalho informal e esporádico do autor com pedreiro, no valor aproximado de R\$ 500,00.

Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 158), verificou-se que foi concedido ao autor amparo social mediante tutela nos autos a partir de 26/08/2005.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003.

REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei n.º 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda

familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão da E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)."

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do ajuizamento da ação (26/08/2005 - fls. 02), conforme determinado pelo juiz sentenciante, ante a ausência de recurso neste sentido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para isentar das custas processuais, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001885-21.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001885-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : JAIR FERNANDES BRITO  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Também foi negado seu pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita. Isento de custas e despesas processuais.

Apela a autora, alegando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes e que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão dos benefícios postulados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do autor.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 112/117, constatou que o autor é portador de osteoartrose de coluna lombar incipiente, sem alteração morfopsicofisiológica, não o incapacitando para exercer atividade laborativa. Deixou de fixar o início da incapacidade.

Cumprir averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o autor acostou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 11), onde possui apenas um registro no período de 01/07/2005 a 31/10/2005, consta ainda pesquisa ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), onde verificou-se que o autor possui diversos registros no período não contínuo de 01/04/1980 a 23/12/1997 e contribuições individuais no interstício de 05/1998 a 06/2000.

Assim sendo, ante a ausência da qualidade de segurado do autor e da ausência de incapacidade laboral, a manutenção da r. sentença negando o benefício de aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 112/117, atesta que o requerente apresenta osteoartrose de coluna lombar incipiente, cuja patologia resulta em sua incapacidade parcial, não havendo incapacidade laborativa.

O Laudo Social, de fls. 52/55, assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor com 43 anos e sua companheira a Sra. Maura Coutinho Fernandes com 49 anos. Residem em imóvel alugado em precário estado de conservação.

Os rendimentos familiares são inexistentes, sobrevivem do auxílio dos filhos da companheira do autor, da cesta básica recebida da Secretaria do Bem Estar Social do município e da ajuda da igreja de São José.

Em que pese a miserabilidade do autor para suprir as suas necessidades, visto que a família não conseguia manter-se razoavelmente, a deficiência do autor, não restou demonstrada conforme constatado pelo Sr. Perito, uma vez que segundo o mesmo ela não apresenta incapacidade laborativa de modo a lhe caracterizar como deficiente/inválida.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao

estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora para julgar improcedentes os pedidos postulados.

Em se tratando de beneficiário da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002965-31.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002965-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : MARCELINO LAGE GONZALEZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 272/276) que julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos trabalhados entre 10/09/1972 e 31/01/1981 e de 01/02/1981 a 28/05/1985, como exercidos em atividade urbana, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo realizado em 27/08/2001.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

VII - Embargos rejeitados.

(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22/04/1936, segundo atesta sua documentação (fls. 27), completou 65 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De acordo com a cópia da CTPS, RAIS e relação do PIS juntados aos autos às fls. 65/88, verifica-se que autor possui 158 meses de contribuição, ou seja, número superior ao exigido pela Lei de Benefícios que é de 120.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*

*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

*"... CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."*

(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA. IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.**

1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de

modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As arguições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.**

(...)

5. Embargos Infringentes não providos.

6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.

(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.**

1. **Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).**

(...)

3. **As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias do escritório de advocacia.**

(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).

**PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.**

2. **O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela desídia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à Previdência Social. 3. **O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.****

(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício (DIB) da data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora em 27/08/2001, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003474-59.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : GERALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034745920054036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

### 1. RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial e recurso das partes, de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, apenas para reconhecer o período de 01/01/75 a 31/12/75, laborado no meio rural e de 20/01/77 a 13/05/80, 26/10/81 a 13/06/84, 02/07/84 a 16/02/87, como exercidos em condições especiais. Concedida parcialmente a tutela antecipada para que o INSS efetue o cômputo do tempo de serviço reconhecido. Sucumbência recíproca. Foi determinada a remessa oficial (fls. 179/185).

Apelação da parte autora requerendo o reconhecimento do tempo laborado no meio rural (01/01/74 a 15/10/76) e em atividade especial (01/12/87 a 13/10/98), bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço (fls. 194/201).

Recurso adesivo do INSS, sustentando, em síntese, a impossibilidade de conversão de período especial anterior a 1980 e a não comprovação da atividade insalubre pelo demandante. Subsidiariamente, requer aplicação do fator 1.2 para conversão do tempo especial em comum.

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

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do período de 01/01/74 a 01/01/77, laborado em atividade rural, bem como dos interregnos de 20/01/77 a 13/05/80, 26/10/81 a 13/06/84, 02/07/84 a 16/02/87 e de 09/03/87 a 13/10/98, exercidos em atividade especial.

#### 2.1. Da atividade rural

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros, Certidão de Cópia de Ficha de Alistamento Militar (fls. 45), constando sua profissão como lavrador quando de seu alistamento, em 1975.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período. Colaciono decisão conforme:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

**AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.**

1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova

*documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte autora pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.*

*2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da autora como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012)*

As testemunhas ouvidas em Juízo declararam que conhecem o demandante, sendo que ele morava e trabalhava na lide rural, corroborando o início de prova material colacionado (fls. 162/164).

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confirma-se:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1141458; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJE 22/03/2010).*

Ressalto que, conquanto tenha requerido, na inicial, o reconhecimento do trabalho rural até 01/01/77, verifco em pesquisa ao sistema CNIS que, a partir de 03/11/76, o demandante passou a exercer labor urbano, com registro em CTPS, afastando, portanto, a característica campesina posterior a esta data.

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural do demandante no período de 01/01/74 a 15/10/76, conforme requerido nas razões de apelação autoral, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

## **2.2. Da atividade especial**

Do que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confirma-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica. Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*4. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.*

*2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio*

da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amalhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI.*

*I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)*

Para comprovação da atividade insalubre, foram acostados aos autos, Formulários (fls. 46, 49, 56, 59/62) e Laudos Técnicos Periciais (fls. 47, 50/55, 57/58, 63/65) que demonstram que a parte autora desempenhou suas funções, nos períodos de 20/01/77 a 13/05/80, 26/10/81 a 13/06/84, 02/07/84 a 16/02/87 e de 09/03/87 a 13/10/98, exposta de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, em níveis superiores a 90 dB(A), considerados nocivos à saúde, nos termos legais.

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.

Nesse sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia (recurso repetitivo), nos termos do artigo 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, em 23.03.2011, decidiu a questão.

Por conseguinte, sob o mesmo prisma, não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, uma vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo da concessão, portanto, o fator de conversão 1,40, mais favorável ao segurado.

Destarte, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de 20/01/77 a 13/05/80, 26/10/81 a 13/06/84, 02/07/84 a 16/02/87 e de 01/12/87 a 13/10/98 (conforme requerido na apelação).

### **2.3. Da aposentadoria por tempo de serviço**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em labor rural e em atividade especial, convertidos para comum, e de trabalho comum, registrados em CTPS (fls. 20/28), a parte autora atingiu tempo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 28/04/05.

Ressalte-se que, até 15.12.98, quando entrou em vigor a Emenda 20/98, a parte autora já possuía mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, não devendo, portanto, submeter-se às regras de transição da referida Emenda. No entanto, na esteira do precedente no Egrégio Supremo Tribunal Federal, embora a parte autora mantenha o direito à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, somente poderá computar o tempo de serviço laborado até 15.12.1998, tendo em vista que, nascida em 21/12/57, contava com menos de 53 anos de idade em 28/04/2005, termo inicial do benefício. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-B, §3º DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACRÉSCIMO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 15.12.1998 SEM CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO PREVISTO NO ART. 9º DA E.C. Nº20/98. IMPOSSIBILIDADE. REGIME HÍBRIDO. REFORMA PARCIAL DO JULGADO.*

*I - Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, §3º do C.P.C.*

*II - No julgamento de repercussão geral do RE nº 575.089-2/RS, de 10.09.2008, o Supremo Tribunal Federal apreciando a questão quanto aos critérios para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço à luz dos preceitos contidos na E.C. nº20/98, firmou posição sobre a inexistência do direito adquirido a regime jurídico e impossibilidade da utilização de sistemas híbridos para obtenção de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*

*III - Conforme julgado desta 10ª Turma, na AC nº 2001.03.99.036093-5/SP, rel. Des. Diva Malerbi, em 06.10.2009, entendeu-se que o acréscimo de tempo de serviço laborado após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, sem que o segurado contasse com a idade mínima prevista no art. 9º do aludido diploma legal, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, significaria a aplicação de sistema híbrido incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários, em conflito com a posição firmada sobre o tema, em sede de repercussão geral, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.*

*IV- Em juízo de retratação, impõe-se a reforma do acórdão de fl. 369, adequando-se ao entendimento firmado por esta 10ª Turma, na esteira na esteira do precedente no Egrégio Supremo Tribunal Federal, de forma a declarar que o autor embora mantenha o direito à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, somente poderá computar o tempo de serviço laborado até 15.12.1998, correspondente a 31 anos, 07 meses e 11 dias de tempo de serviço, tendo em vista que contava com menos de 53 anos de idade em 03.09.1999, termo inicial do benefício, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 76% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*V - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido em juízo de retratação (CPC, art. 543, §7º, II). (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001235-24.2001.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 29/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2013)*

### **3. DISPOSITIVO**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 01/01/74 a 15/10/76, como laborado em atividade rural, e de 01/12/87 a 13/10/98, em atividade especial e conceder à parte autora aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir de 28/04/05 (data do requerimento administrativo), na forma acima fundamentada, bem como condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios. **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO ADESIVO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

2006.61.11.003863-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA FERREIRA BOMFIM  
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270018B LUCAS BORGES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sem condenação nas verbas de sucumbência.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação. No mérito sustenta que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Requer a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, e documento de fls. 14, verifica-se que o segurado manteve vínculo empregatício até 02/01/2001 a 12/03/2003.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, conforme laudo pericial, juntado em 08/10/2007 (fls. 94/7), fato é que a parte autora não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual o solicitante detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de per si, obstarão a concessão da benesse, resta despidendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Destarte, a Autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000510-54.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.000510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE AUGUSTO FILHO  
ADVOGADO : SP076805 JOAO DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 100/104) que julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (13/08/2003).

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais).

Apela o INSS (fls. 108/116) alegando, em síntese, a perda da qualidade de segurado, bem como que a sentença trabalhista não vincula o INSS, razão pela qual deve ser indeferido o pedido.

Com contrarrazões (fls. 120/125), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24/12/1936, segundo atesta sua documentação (fls. 07), completou 65 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Em consulta ao CNIS nesta Instância, verifica-se que autor possui 180 meses de contribuição, ou seja, ou seja, número superior ao exigido pela Lei de Benefícios que é de 120.

Assim, irrelevante a argumentação do INSS no tocante à validade da sentença trabalhista para o cômputo da carência, visto que tal vínculo consta do CNIS.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício (DIB) da data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Mantida a condenação em honorários advocatícios, sob pena de *reformatio in pejus*.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARISA SANTORO  
ADVOGADO : SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP200137 ANA PAULA GONÇALVES PALMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 110/113) que julgou procedente o pedido determinando a implantação do benefício a partir do ajuizamento da ação. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 123/129) alegando, em síntese, que houve perda da qualidade de segurada. Insurge-se, ainda, contra o termo inicial, os consectários legais, honorários advocatícios e custas.

A autora recorre (fls. 117/121) requerendo a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo em 06/2005. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 133/135), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22/02/1945, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De acordo com a cópia da CTPS juntada aos autos às fls. 13/18 e cópia dos carnês fls. 19/83, autora possui 399 contribuições, ou seja, número superior aos 144 meses exigidos por pela Lei de Benefícios.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*

*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a **condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido.**"

(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As arguições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.**

(...)

5. Embargos Infringentes não providos.

6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.

(TRF da 1ª Região, EAC n° 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.

1. **Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado n° 12 do TST).**

(...)

3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. **Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias do escritório de advocacia.**

(TRF da 1ª Região, EAC n° 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.

2. O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela desídia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à Previdência Social. 3. **O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.**

(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)

Em suma, restando demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora em 29/06/2005, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para que os juros de mora, a correção monetária e as custas observem os termos da fundamentação. **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo em 29/06/2005.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023840-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023840-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VERA LUCIA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP327924 VAGNER LUIZ MAION  
No. ORIG. : 05.00.00090-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez rural ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença (fls. 99/103) foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela o INSS (fls. 106/114) alegando que a parte autora perdeu a qualidade de segurada, portanto, não fazendo jus ao benefício.

Com contrarrazões (fls. 117/123), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

*In casu*, a parte autora, atualmente com 50 anos, qualificada como lavradora, ingressou com a presente demanda em 26/07/2005 sob o argumento de ser portadora de diversos males que a impedem de desenvolver atividade campesina.

A autora não juntou aos autos início de prova material que comprovasse trabalho campesino e de acordo com o CNIS acostado às fls. 40/45, verifica-se que a autora possui somente registros de trabalho urbano, tendo perdido a qualidade de segurada em 1993, ou seja, quando propôs esta ação já não possuía qualidade de segurada há mais de 10 anos.

Embora tenham sido ouvidas duas testemunhas que afirmaram que a autora trabalhou no campo como diarista por muitos anos, as provas dos autos traduzem um cenário diverso.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Diante do conjunto probatório assiste razão a autarquia-ré ao alegar a falta de qualidade de segurada diante da falta de comprovação de tempo de serviço da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela concedida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : TEREZINHA FIORIO DOS SANTOS SOBREIRO  
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (28/11/2009), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir do laudo pericial. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando doença preexistente ao ingresso da autora no RGPS, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora realizou contribuições previdenciárias no período de 06/2003 a 02/2006. Além disso, recebe auxílio-doença desde 24/02/2006, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 24/04/2007, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 120/124, elaborado em 17/10/2008, quando a autora possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, atestou ser ela portadora de *"tetraparesia espática tropical causada pelo vírus HTLV I e II, quadro de perda de força muscular progressiva com prejuízo das atividades motoras de membros superiores e inferiores, degenerativo, irreversível, com tratamento fisioterápico"*, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, com data de início da incapacidade em

15/09/2005 (quesito 10 da autora, fl. 123).

Não há que se falar em doença preexistente, visto que, da análise do laudo e demais documentos juntados aos autos, verifica-se que a incapacidade da autora é decorrente da progressão da doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial (28/11/2008), conforme fixado na r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da data do laudo (termo inicial do benefício), de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000116-31.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000116-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MOACIR DE CAMPOS FILHO  
ADVOGADO : SP170277 ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial exercida nos períodos de 27/02/1984 a 24/08/1993 e 14/06/1993 a 05/03/1997, determinando ao INSS a conversão dos respectivos períodos em tempo comum, julgando improcedente o pedido de aposentadoria vindicado pelo autor, ao fundamento de não ter cumprido o requisito etário. Reconhecendo ser a sucumbência recíproca, determinou a cada parte a arcar com os honorários dos seus patronos, bem como as custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando o preenchimento dos requisitos legais, vez que computou mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, não havendo que se levar em conta, neste caso, a idade do beneficiário.

Alega ainda ter comprovado nos autos o exercício da atividade especial de 06/03/1997 a 03/08/2004, requerendo a

reforma da sentença para lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Também inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restar demonstrado nos autos o exercício da atividade especial de forma habitual e permanente, nos períodos aduzidos na inicial, requerendo a reforma do julgado. E, caso não seja esse o entendimento, requer a utilização do coeficiente de conversão em 1,20 até 21/07/1992, e não 1,40 conforme foi determinado na sentença, vez que era este o disposto pela legislação vigente à época.

Com ambas as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*

*1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).*

*2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

*3. Embargos de declaração acolhidos."*

*(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediel Galvão, DJU 04/07/2007).*

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter exercido atividades em condições especiais nos períodos de 27/02/1984 a 24/08/1993 e 14/06/1993 a 03/08/2004.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

*§1º(...)"*

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40. (g.n.)

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Vale novamente lembrar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de omprovação por laudo técnico. Confirma-se nesse sentido o artigo 35 da CLPS/84:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."*

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu em seu artigo 152:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confirma-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A)

como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - *Agravo regimental improvido.* (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos acostados aos autos (fls. 26/31), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) 27/02/1984 a 24/08/1992, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 83/91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme formulários e laudos técnicos de fls. 26/27;

2) 14/06/1993 a 09/12/2002 (data do laudo técnico), vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme formulários e laudos técnicos de

fls. 28/31;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 27/02/1984 a 24/08/1992 e 14/06/1993 a 09/12/2002, sobre os quais determino que proceda à autarquia, a devida conversão para tempo de serviço comum, para acrescer ao cômputo obtido em resumo de cálculo às fls. 44/46.

Cumprido ressaltar que embora a autora pleiteie o reconhecimento da atividade especial no período de 14/06/1993 a 03/08/2004, tanto o formulário como o laudo técnico juntado aos autos foi emitido em 09/12/2002 (fls. 28/31), o que impossibilita o reconhecimento da atividade especial após esta data.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir a carência legal, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes da CTPS do autor e corroborados pelo sistema CNIS (anexo), até a data do requerimento administrativo (fls. 08/11/2005 - fls. 60), perfazem-se **36 (trinta e seis) anos, 10 (dez) meses e 23 (vinte e três) dias**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Como o autor cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos, não há que aplicar, *in casu*, os termos dispostos pelo §9º da EC nº 20/98 quanto à regra de transição, requisitos estes apenas utilizados para o cálculo da aposentadoria na forma proporcional.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a **aposentadoria por tempo de contribuição integral**, a partir do requerimento administrativo (08/11/2005 - fls. 60), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão do autor.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade especial exercida de 27/02/1984 a 24/08/1992 e 14/06/1993 a 09/12/2002, e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição integral, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, MOACIR DE CAMPOS FILHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com data de início - DIB em 08/11/2005 (data do requerimento administrativo fls. 60), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2007.61.19.006336-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : JAQUELINE ALVES GARCIA incapaz  
ADVOGADO : SP142671 MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP142671 MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00063363020074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

### DECISÃO

Trata-se de Remessa oficial em face da r. Sentença (fls. 160/165) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), em favor da parte autora, a partir de 02/07/1998, dia seguinte a cessação indevida, no valor de um salário mínimo, bem como ao pagamento dos atrasados, monetariamente corrigido e acrescido de juros legais, observando-se a ocorrência da prescrição de certas parcelas. A autarquia previdenciária deverá pagar as prestações atrasadas de uma só vez, acrescidas de atualização monetária devida desde a data em que cada parcela deveria ter sido paga, até o efetivo pagamento, bem como juros moratórios de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, c/c artigo 161, § 1º, do CTN, contados a partir da citação. O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 do E. TRF 3ª Região, pela Súmula nº 148 do E. STJ, aplicando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizados monetariamente. Tutela antecipada deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo acolhimento da preliminar de dispensabilidade do reexame necessário e, no mérito, pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 103/107) a autora apresenta quadro compatível com retardo mental grave com comprometimento significativo do comportamento, requerendo vigilância e tratamento, segundo a CID10, F72.1. Depende de cuidador e supervisão para tomar banho, se vestir e sair de casa sozinha. Não conhece o valor do dinheiro. É alienada mental e incapaz de reger a si nos atos da vida civil.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.**

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições*

*peçoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in*

DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 24/09/2009 (fls. 112/116) revela que a família reside em uma casa com arquitetura antiga e em péssimo estado de conservação necessitando urgentemente de reformas. Apesar de haver espaço, a falta de higiene e desorganização da família não permite melhor organização deste espaço para adequar confortavelmente à família. A situação econômica é vulnerável não sendo suficiente para o sustento da família, principalmente porque se trata de renda variável. Em relação à autora é evidente o comprometimento mental da mesma e a necessidade de um cuidador permanente e que realmente não dispõe de capacidade racional para administrar a própria vida.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

*REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício fica mantido conforme decisão monocrática por seus próprios fundamentos, a contar do dia seguinte a data da cessação da benesse pleiteada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, apenas para adequar a incidência dos honorários advocatícios, juros de mora e da correção monetária, conforme estabelecido na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007686-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007686-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDO LOPES RODRIGUES  
ADVOGADO : SP129448 EVERTON MORAES  
No. ORIG. : 06.00.00053-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença prolatada às fls.95/97, a qual julgou procedente o pleito de concessão de Auxílio-Doença. Houve condenação a título de honorários advocatícios arbitrados em R\$400,00.

Antecipação de tutela deferida às fls. 29/31.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a reforma da r. sentença apelada, haja vista que a parte autora não se encontra incapacitada.

Subiram os autos a esta E. Corte, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

O laudo pericial (fl. 75/78), realizado em 05/04/2007, identificou o seguinte quadro clínico do autor, atualmente com 37 anos de idade: "... portador de Hipertensão Arterial e Síndrome do Pânico". De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e temporária "Há 1 ano" (fl. 77).

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Saliento que, apesar do laudo não concluir pela incapacidade total da parte autora, é claro ao afirmar que "... só poderá retornar às atividades habituais após um controle efetivo da hipertensão e a regressão do quadro de ansiedade" (fl. 47), razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018258-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018258-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ADAIR DE FATIMA DOS SANTOS CARDOSO  
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00020-4 1 Vr ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Também foi negado seu pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa atualizado, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita. Isento de custas e despesas processuais.

Apela a autora, alegando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes e que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão dos benefícios postulados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora, sendo concedido o amparo social.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 69/77, constatou que a autora apresenta doença que caracteriza incapacidade laborativa total e temporária. Deixou de fixar o início da incapacidade.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora

tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a autora não possui recolhimentos e não apresentou cópia da CTPS, alega ser rurícola, mas não acostou aos autos qualquer início de prova material. Ademais, apenas as testemunhas arroladas às fls. 90/91, não são suficientes para comprovar o alegado.

Assim sendo, ante a ausência da qualidade de segurado da autora quando do início de sua incapacidade laboral, a manutenção da r. sentença negando os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 69/77, atesta que a requerente apresenta osteoartrose e tendinite calcificante, cujas patologias resultam em sua incapacidade total e temporária, apresentando capacidade residual para o trabalho, não havendo incapacidade total.

O Laudo Social, de fls. 115, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, sua filha, seu genro e dois netos, não qualificando o grupo familiar. Residem em imóvel financiado com inadimplência de 03 (três) anos. Os rendimentos familiares advêm do aluguel de uma casa em nome da autora, no valor de R\$ 100,00, não foi declarada a renda da filha e do genro.

Em que pese a miserabilidade da autora para suprir as suas necessidades, visto que a família não conseguia manter-se razoavelmente, a deficiência da autora, não restou demonstrado conforme constatado pelo Sr. Perito, uma vez que segundo o mesmo ela não apresenta incapacidade laborativa de modo a lhe caracterizar como deficiente/inválida.

Cumprê ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Convém destacar que em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), verificou-se que a autora é beneficiária de auxílio doença desde 25/11/2009, no valor de um salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora para julgar improcedentes os pedidos postulados.

Em se tratando de beneficiário da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023505-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023505-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANA MARIA LOURENCO  
ADVOGADO : SP049923 ANTONIO CARLOS BUENO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP  
No. ORIG. : 04.00.00099-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da realização da perícia médica (14/07/2006), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação, requerendo a incidência dos honorários advocatícios à razão de 10% a 15% sobre o valor total das prestações em atraso, corrigidas até a data do acórdão.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo pericial, bem como alteração nos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o relatório.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão, e aposentadoria por idade, isento de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (Resp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua carteira de trabalho (fls. 10/11), com vínculo empregatício rural com início em 1991 e último vínculo no período de 28/04/2003 a 10/2003, que foi confirmado pelo CNIS/DATAPREV, que faz parte integrante desta decisão.

Cabe considerar os documentos supracitados como início de prova material do exercício de atividade rural que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas às fls. 80/81.

Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 14/07/2006, de fls. 66/69, quando a autora possuía 37 (trinta e sete) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*hipertensão arterial sistêmica - estágio II e cardiopatia por sobrecarga*", concluindo pela sua incapacidade parcial, permanente e progressiva para atividades com esforço físico com data de início da incapacidade em 09/09/2004 (quesito 04 do INSS, fl. 68).

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida e, levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da realização do laudo pericial (14/07/2006), conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da data do laudo (termo inicial do benefício), de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da autora** para alterar os honorários advocatícios e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ANA MARIA LOURENÇO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 14/07/2006 (data da realização do laudo pericial), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026545-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCELO ANTONIO FLAUZINO MARTINS  
ADVOGADO : SP083392 ROBERTO RAMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00147-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação (07/10/2004), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para concessão do benefício. Caso não seja esse o entendimento, requer alteração nos honorários advocatícios e juros de mora, como também que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Inconformado, o autor interpôs recurso adesivo, requerendo a antecipação da tutela, como também que o termo inicial do benefício seja a partir da data do auxílio-doença, com a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

## Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 01/07/1990 e último vínculo nos períodos de 02/01/2007 a 05/2007 e de 01/09/2007 a 12/2007.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 03/09/2004, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 59/62, elaborado em 21/03/2006, quando o

autor possuía 34 (trinta e quatro) anos de idade, atestou ser ele portador de "cegueira no olho esquerdo e visão subnormal à direita, além de hérnia de disco L5-S1", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com limitações para atividades laborativas que exijam visão binocular (percepção de profundidade), grandes esforços físicos e/ou sobrecarga na coluna vertebral, com data de início da incapacidade desde março de 2001 (quesito 06 do autor, fl. 62).

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício, a partir da citação (07/10/2004), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor**, para conceder a tutela antecipada e explicitar os consectários e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os honorários advocatícios, conforme fundamentação acima, mantendo, no mais, a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARCELO ANTONIO FLAUZINO MARTINS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 07/10/2004 (DATA DA CITAÇÃO), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028452-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028452-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NILZA DOS SANTOS MATOS  
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO  
: SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00048-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive dos honorários periciais, além dos honorários advocatícios fixados em R\$380,00 (trezentos e oitenta reais), ressalvando-se, contudo, eventual benefício de Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir do requerimento administrativo. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão, e aposentadoria por idade, isento de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (Resp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração,

início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, estando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), lavrado em 04/03/1976, onde seu cônjuge aparece qualificado como "lavrador", como também cópia da carteira de trabalho do cônjuge, com vínculo empregatício rural tendo início em 01/09/1983 e último vínculo no período de 01/04/2005 a 05/11/2011. Verifica-se que tais informações foram confirmadas pelo CNIS/DATA PREV, que faz parte integrante desta decisão.

Cabe considerar os documentos supracitados como início de prova material do exercício de atividade rural do cônjuge, que é extensível a qualidade do marido à esposa, que foi corroborado pelas testemunhas às fls. 94/95. Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por tempo de serviço rural, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 18/07/2007, de fls. 62/67, quando a autora possuía 49 (quarenta e nove) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*alterações degenerativas de coluna vertebral, doença coronariana obstrutiva, hipertensão arterial, obesidade e hiperlipidemia*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente para atividades que demande de esforços físicos.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade de 58 (cinquenta e oito) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da citação (06/07/2006), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única

vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada NILZA DOS SANTOS MATOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 06/07/2006 (DATA DA CITAÇÃO), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045788-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045788-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLEUSA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 06.00.00023-3 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CLEUSA RODRIGUES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, a partir da citação, nos termos da Súmula 197, do TRF, corrigidos monetariamente conforme disposto na Súmula 8 do TRF3ªR e Súmula 148 do STJ, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a improcedência do pedido, alega que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que não restou demonstrada nos autos a atividade rural à época do óbito.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu marido, ANTONIO DOS SANTOS, ocorrido em 31/10/2000, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 14. O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

*O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:*

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através das certidões de casamento e de óbito trazidas aos autos (fls. 13/14), nas quais consta que o *de cujus* era casado com a autora.

Deste modo, sendo a autora esposa do *de cujus*, a sua dependência econômica com relação a este não carece de comprovação documental, já que é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material cópia da certidão de casamento (fls. 13) lavrado em 03/03/1970, onde está qualificado como "motorista", certidão de óbito (fls. 14), onde consta a qualificação do *de cujus* como "soldador" e cópia da CTPS (fls. 15/22), com diversos registros em atividade rural no interstício 20/01/1966 a 22/09/1984 e possui um registro como operário, no período de 02/01/1972 a 01/02/1972.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 58/59 corroboraram o exercício de atividade rural por parte do *de cujus*, inclusive em época próxima ao seu óbito.

Cumpre observar ainda que o fato de constar no atestado de óbito a qualificação como "soldador", este fato não consta em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), visto que há vínculos em atividade rural e pequeno período em atividade urbana, realizado no período de entressafra, assim não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se refere a período muito curto de tempo conforme alegado pela deponente e corroborado pelas testemunhas.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.*

*(...)*

*II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar*

razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei nº 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Disso decorre a comprovação da qualidade de segurado para fins da concessão da pensão pretendida.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, vez que não foi formulado requerimento administrativo.

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da parte autora, fixando o termo inicial na data da citação (19/09/2006), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença proferida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo

Civil, a expedição de *e-mail* ao INSS, instruído com os documentos da segurada CLEUSA RODRIGUES DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 19/09/2006 (data da citação - fls. 30v), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047813-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047813-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA TEIXEIRA BATISTA  
ADVOGADO : SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS  
No. ORIG. : 07.00.00070-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA TEIXEIRA BATISTA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a partir dos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, por imperiosa prescrição quinquenal, incluído o abono anual, no valor de um salário mínimo. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez, com atualização monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que não restou demonstrada nos autos a qualidade de segurado do *de cujus*. Se esse não for o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

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

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de seu marido, OLIVEIRA BATISTA, ocorrido em 11/05/1991, conforme demonstra a certidão de fls. 11.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Cabe ressaltar que no caso do benefício em questão, vige o princípio do *tempus regit actum*, segundo o qual a lei aplicável à regulação da relação jurídica é a da data do óbito, momento em que se aperfeiçoam todas as condições pelas quais o dependente adquire o direito ao benefício decorrente da morte do segurado. Aliás, nesse sentido foi editada a Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*".

O artigo 13 da Lei nº 3.807/60, vigente quando ocorreu o evento morte, estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I do artigo 11: a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição

menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 10), na qual consta que o falecido era casado com a autora.

No que tange à qualidade de segurado, cumpre observar que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por idade desde 01/10/1976 até a data do óbito, conforme documento anexo. Logo, resta comprovada a qualidade de segurado do falecido, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à pensão por morte, a partir dos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, por imperiosa prescrição quinquenal, conforme determinado pela r. sentença, tendo em vista que não houve recurso nesse sentido.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da data da concessão, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se ainda a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença proferida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de *e-mail* ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA TEIXEIRA BATISTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 24/09/2002 (a partir dos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, por imperiosa prescrição quinquenal), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061187-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061187-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RUTH RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00110-7 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentence prolatada de fls.91/93, a qual julgou procedente o seu pleito de concessão do Auxílio-Doença, condenando a autarquia ao pagamento dos atrasados devidamente

corrigidos. Houve condenação a título de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de apelação, requer o INSS, a reforma da r. sentença apelada, reconhecendo-se a improcedência da ação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl. 82/84), realizado em 08/08/2008, identificou o seguinte quadro clínico da autora, atualmente com 53 anos: "ESPONDILISTESE L5-S1 GRAU 1 COM ESTREITAMENTO FORAMIAL. ESPONDILOLISE L5. CID M43-1". Quanto à incapacidade laboral da autora, afirmou que: "TEMPORÁRIA TOTAL".

Assim, resta claro a incapacidade do autor é total e temporária e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico correto estabelecer a data da cessação administrativa (30/09/07), conforme consignado na r. sentença apelada, tendo em vista que na data da realização do laudo pericial (08/08/2008), a autora ainda estava incapacitada de forma total e temporária.

Posto isto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada RUTH RODRIGUES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - 08/08/2008(data da cessação administrativa do Auxílio-Doença), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 11 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061383-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : OSMAR MACHADO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00109-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da

comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cuius* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cuius*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cuius* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 15 é objetivo no sentido de provar a morte da esposa do requerente, ocorrida em 10.07.2006.

Verificando a condição de segurada da *de cuius*, no caso dos autos, a parte autora pretende comprovar a qualidade de rurícola. Contudo, inexistente nos autos início de prova material (fls. 20/24), bem como é pacífico o entendimento jurisprudencial de que a qualidade de rurícola não pode ser comprovada por prova exclusivamente testemunhal. A qualidade de rurícola do requerente que poderia ser extensível à *de cuius* também não restou demonstrada nos autos, tendo em vista a documentação de fls. 14, 16/18 e 23/25.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais

pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008566-59.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008566-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP243897 ELIZABETH APARECIDA DOS SANTOS PAIVA e outro  
No. ORIG. : 00085665920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 101/103) que julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo (21/10/2008). Sentença não sujeita à remessa oficial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 125/132) alegando, em síntese, perda da qualidade de segurado e o não cumprimento da carência necessária para a concessão do benefício. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 136/139), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse

cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23/06/1943, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 65 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De acordo com as anotações constantes nas cópias das CTPS juntadas aos autos às fls. 21/50, o autor possui 164 meses de registro, ou seja, número superior ao exigido pela Lei de Benefícios que é de 162.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*

*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*

*1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As arguições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.***

*(...)*

*5. Embargos Infringentes não providos.*

*6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.*

*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)*

*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.*

*1. **Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).***

*(...)*

*3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. **Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias do escritório de advocacia.***

*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).*

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício (DIB) da data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012096-62.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012096-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : SUELI APARECIDA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do seu benefício concedido administrativamente, mediante o reconhecimento da atividade especial, não considerada pela autarquia, que somada ao tempo de serviço, lhe permitiria a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a cobrança das citadas verbas aos termos dos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando ter trabalhado em atividades consideradas especiais de 18/07/1985 a 30/09/1989, 01/03/1983 a 25/07/1984, 01/08/1984 a 30/05/1985 e 01/05/1995 a 28/11/2005, fazendo jus à conversão e inclusão dos citados períodos ao tempo de serviço considerado pelo INSS quando da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, em 08/12/2005.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial nos períodos de 18/07/1985 a 30/09/1989, 01/03/1983 a 25/07/1984, 01/08/1984 a 30/05/1985 e 01/05/1995 a 28/11/2005, e que convertendo os citados períodos e somando-os ao tempo de serviço que deu origem à aposentadoria proporcional concedida pela autarquia, em 28/11/2005, totaliza mais de 30 (trinta) anos de contribuição que lhe proporcionaria uma renda mensal de 100% (cem por cento).

Portanto, estando a autora aposentada desde 28/11/2005, a controvérsia nos presentes autos restringe-se apenas ao reconhecimento do exercício da atividade exercida em condições especiais nos períodos acima citados.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido

editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458.

No presente caso, da análise da cópia da CPTS da autora (fls. 18/24), dos formulários DSS-8030 e perfil profissiográfico previdenciário - PPP, acostados aos autos (fls. 27/32 e 157/183), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

*01/03/1983 a 25/07/1984, pois conforme cópia da CPTS de fls. 21 trabalhou como auxiliar de enfermagem, enquadrada no código 2.1.3, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4, Anexo I do Decreto nº 83.080/79; 01/08/1984 a 30/05/1985, pois conforme cópia da CPTS de fls. 21 trabalhou como auxiliar de enfermagem, enquadrada no código 2.1.3, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4, Anexo I do Decreto nº 83.080/79; 01/05/1995 a 08/08/2005 (data do PPP), vez que trabalhou como atendente de enfermagem, estando em contato com pacientes e manuseando matéria e objetos não esterilizados, exposta a microorganismos e vetores, além de agentes biológicos, realizando curativos, preparando pacientes para cirurgia, lavando materiais e equipamentos cirúrgicos, enquadrada no código 2.1.3, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP fls. 38/41).*

Cumpra ressaltar que os períodos de 06/02/1981 a 10/03/1982, 01/08/1982 a 02/01/1983 e 26/05/1992 a 28/04/1995 já foi considerado especial pelo INSS, conforme resumo de cálculo juntado às fls. 110/112, sendo, portanto, incontroversos.

Quanto ao período de 18/07/1985 a 30/09/1989, embora o formulário juntado às fls. 27 informe a exposição da autora a ruído de 92 dB, não foi acostado aos autos laudo técnico pericial legalmente exigido.

E, ainda que tenha a autora juntado aos autos cópia da reclamação trabalhista (Proc. Nº 2131/78) informando que a empregadora Swift Armour S/A Indústria e Comércio (reclamada) possuía laudo de insalubridade (fls. 28/33), o mesmo não foi anexado aos autos, não constando da citada cópia informações sobre a efetiva exposição da requerente de forma habitual e permanente a ruído acima dos níveis toleráveis, e as anotações constantes do formulário não suprem a falta do laudo técnico.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/03/1983 a 25/07/1984, 01/08/1984 a 30/05/1985 e 01/05/1995 a 08/08/2005, devendo o INSS proceder à sua conversão e inclusão no somatório que deu origem ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferido administrativamente em 28/11/2005 (fls. 13 e 110/112)

Deste modo, computando-se os períodos de atividade especiais ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, somados aos demais períodos já considerados pelo INSS, na data do deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/133.597.374-2) em 28/11/2005 (fls. 13), perfaz-se **31 (trinta e**

**um) anos, 11 (onze) meses e 09 (nove) dias**, o que autoriza a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, deferida à autora, na forma da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (28/11/2005), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para reconhecer como especiais os períodos de 01/03/1983 a 25/07/1984, 01/08/1984 a 30/05/1985 e 01/05/1995 a 08/08/2005, determinando a conversão e inclusão dos citados períodos ao tempo de serviço que deu origem ao benefício nº 133.597.374-2 (fls. 13) desde o requerimento administrativo (28/11/2005), nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001016-77.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001016-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA DO SOCORRO ESTIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou a parte autora, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

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

A autora requereu a juntada de laudo pericial de fls. 111/22, elaborado nos autos do Processo 300/2008, em

trâmite na 6ª Vara Cível de São Bernardo do Campo.

Após intimação, o INSS manifestou-se, alegando a ocorrência de litispendência.

É o relatório.

**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em preâmbulo, ressalto a existência de 02 (duas) demandas aforadas em nome da parte autora: os autos distribuídos sob nº 300/08 perante a 6ª Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo/SP, referente à ação acidentária, e o presente feito, distribuído sob nº 2008.61.14.001016-6 em 26/02/2008 perante a 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, vindo a esta E. Corte para apreciação da apelação da autora, inconformada com a r. sentença na qual o MM. juiz *a quo* julgou improcedente o pedido.

Realizada a perícia médica em 09/10/2008, foi elaborado laudo médico nos autos do Processo 300/08 (fls. 25), em que o perito judicial atestou ser a autora portadora de osteartrose da coluna vertebral, protusão discal cervical, hérnia de disco lombar, tendinopatia e tendinite, sendo que a hérnia de disco determina uma incapacidade parcial e permanente, bem como que os processos inflamatórios são leves e sua resultante determina uma incapacidade total e temporária. Por fim, concluiu que os "*elementos apresentados são insuficientes para o estabelecimento do nexo causal infortunistico*".

A respeito da litispendência, verifico que, embora haja a identidade de partes - autor e ré -, não o há em relação a pedidos e causas de pedir; logo, não se reconhece a alegada litispendência.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em que pese a existência de laudo pericial de fls. 111/22, foi elaborado outro laudo pericial de fls. 56/62 no presente feito, no qual informa o *expert* que a periciada apresenta protusão discal lombar, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse sentido: TRF3, AC nº 00379435120134039999, 10ª Turma, Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1, 05/02/2014; AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1, 05/02/2014; AC nº 00360364120134039999, 7ª Turma, Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1, 22/01/2014.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012387-25.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : JOSE SOARES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00123872520084036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 133/137) que julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo em 24/02/1999, observada a ocorrência da prescrição quinquenal. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Conseqüências legais fixados em 1% ao mês nos termos do §1º do art. 161 do CTN, c.c. art. 406 do CC até 30/06/2009 e, a partir de então, nos termos do art. 1ºF, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 06/01/1933, segundo atesta sua documentação (fls.13), completou 65 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 80, o autor possui 123 meses de contribuição, ou seja, número superior ao exigido pela Lei de Benefícios que é de 102.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício (DIB) da data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício, observada a eventual ocorrência de prescrição quinquenal prevista pelo artigo 103, §único da Lei de Benefícios, que atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038894-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038894-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE : RAUL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP179166 MAICO PINHEIRO DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171904 ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 96.00.00089-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAUL DE OLIVEIRA contra a decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara de Mogi das Cruzes/SP que deferiu a correção dos cálculos de liquidação, determinando a atualização monetária dos valores apontados pela contadoria judicial.

O agravante sustenta, em resumo, que a alteração do valor do crédito ainda está pendente de apreciação no Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.089189-0, aduzindo, ainda, que não se verifica o erro material apontado pelo INSS, bem como que se trata de coisa julgada.

Indeferido pleito de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls.454/457).

Negou-se seguimento ao recurso, à míngua de preparo (fls.465/466). Dessa decisão restaram opostos embargos de declaração (fls.472/474) que, recebidos como agravo regimental, ensejou a reconsideração do "decisum", determinando-se o prosseguimento do feito (fl.478).

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os elementos de cognição colacionados nesta seara recursal diminuta demonstram que não houve a apontada errônea interpretação de direito por parte do Contador Judicial, tendo este elaborado o cálculo nos exatos termos da decisão judicial transitada em julgado, cumprindo, portanto, o julgado exequendo.

Ainda que assim não fosse, a correção de inexatidões materiais ou a retificação de erros de cálculo alcança, apenas, a correção das diferenças resultantes de erros materiais ou aritméticos ou de inexatidões dos cálculos dos

valores dos precatórios, não podendo alcançar o critério adotado para a elaboração dos cálculos nem a adoção de índices de atualização monetária diversos dos que foram utilizados na primeira instância, nos cálculos que serviram de base à extração do precatório judiciário, homologados por sentença transitada em julgado. No caso, constata-se que o próprio contador judicial, reconhece a existência do erro material apontado pelo INSS. Desse modo, sendo configurado o erro material, é passível de correção com espeque no disposto no inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PROCESSO CIVIL. ERRO DE CÁLCULO. CONCEITUAÇÃO. ARTIGO 463, INC. 01, DO CPC. PRECEDENTES 'LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO HOMOLOGADO SEM IMPUGNAÇÃO DA UNIÃO. -PRETENDIDA REFORMA DA CONTA, EM MANIFESTAÇÃO SOBRE O PRECATÓRIO. INADMISSIBILIDADE, PELA INEXISTÊNCIA DO ERRO DE CONTA OU CÁLCULO.- O erro de cálculo, que nunca transita em julgado, é o erro aritmético ou, como se admite, a inclusão de parcelas indevidas ou a exclusão das devidas, por omissão ou equívoco. Se, porém, ocorre dúvida sobre a exata interpretação ou o exato cumprimento do julgado exequendo; se a questão se põe quanto ao critério adotado para estimar determinadas verbas, já ai não há de falar em erro simplesmente material, em inexatidão material, em erro de escrita ou de cálculo. (destaque nosso).- Inexistência de ofensa do direito federal e de divergência de julgados. (STF, RE-79400 - GB., RTJ, 74:510)" (TRF - Quarta Região - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Processo: 9104089073 UF: RS - Terceira Turma - Relator Juiz Silvio Dobrowolski - DJ: 15/04/1992 - página: 9544).

Noutro vértice, o indicado Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.089189-0 fora definitivamente julgado em 07 de dezembro de 2009, conferindo -se - lhe parcial provimento, fato que prejudica a análise meritória. Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-38.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.003408-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDILENE DA SILVA LEITE
ADVOGADO	: MS005527 ANDREA CLAUDIA VIEGAS DE ARAUJO SOARES
No. ORIG.	: 07.00.02653-4 2 Vt AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apresentado por Edilene da Silva Leite, para o fim de condenar o INSS a implantar em favor da autora o benefício de pensão por morte, desde a data da sentença. Condenou ainda o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sem custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando a inexistência de prova material a comprovar união estável em relação a autora e o falecido.

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

O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu suposto companheiro Gleidson Gomes Soares, ocorrido em 19.02.2006, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.11.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado, não há controvérsia, porquanto, o *de cujus* mantinha vínculo empregatício na data do falecimento (fls.13) e a filha do falecido já vem recebendo o benefício da pensão por morte (fls. 09/10). Com relação a união estável e a dependência econômica, efetivamente, a autora não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, não há qualquer documento que leve a conclusão de que o *de cujus*, vivia com a autora como marido e mulher, sequer comprovaram residir no mesmo endereço, sendo que a ficha escolar da criança, a caderneta de vacinação e a certidão de batismo não comprovam eventual convivência familiar do casal. Ademais, o fato de ter uma filha em comum, não enseja a convicção de uma possível união estável, ainda que a prova testemunhal tenha afirmado que o casal vivia junto na casa dos pais do falecido e, posteriormente ao óbito a autora passou a residir com seus genitores, esses depoimentos, além de frágeis, são insuficientes para comprovar eventual união e dependência entre a autora e o falecido.

A propósito trago à colação o seguinte julgado

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO-RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. PROVA TESTEMUNHAL. REAVALIAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Se o Tribunal a quo, com base nas provas produzidas, concluiu pela inexistência de união estável entre o servidor falecido e a agravante, a reforma do julgado por esta Corte para se chegar a conclusão distinta é obstada pela Súmula 7/STJ. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200700439212-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 983766-

Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA -STJ-SEXTA TURMA-DJ DATA:26/11/2007 PG:00284)

Assim, não tendo a autora demonstrado a união estável e a dependência econômica em relação ao falecido, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO

DO INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004797-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE EDUARDO SIMONETE  
ADVOGADO : SP034151 RUBENS CAVALINI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP  
No. ORIG. : 03.00.00014-1 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a elaboração do primeiro laudo pericial (09/01/2004), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação bem como honorários periciais, arbitrados em 01 (um) salário-mínimo. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 05/02/2003, contando o autor com 56 (cinquenta e seis) anos de idade, cumpre observar que, consoante informações do CNIS, cuja juntada ora determino, ele manteve vínculos empregatícios entre 1975 e 1997, sendo os últimos de 16/04/1993 a 02/1996 e 16/04/1997 a 30/06/1997. Note-se que o autor recebeu o benefício de amparo social a partir de 23/04/2008, cessado pelo óbito em 19/04/2013.

Como se vê, o último vínculo trabalhista terminou em junho de 1997, não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou voltado a recolher pagamentos previdenciários em número suficiente à requalificação da qualidade de segurado.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral (osteoartrose, coluna lombar e neuropatia alcoólica), conforme laudo pericial de fls. 61/8, elaborado em 09/01/2004, tendo sido informada a ocorrência de síndrome de abstinência alcoólica em março de 1991, pneumonia em setembro de 1992, com período de

internação de 06/11/1992 a 27/01/1993, e catarata em 2003, consoante prontuário médico apresentado (fls. 94/118) e exame médico datado de 10/07/2003 (fls. 118/9), verifico que o requerente só veio a propor a presente demanda em 05/02/2003, quando, ao que se verifica, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social.

Nesse diapasão, precedente desta E. Turma: APELREE 1175654, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 376; AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 278; AC 1036854, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/10/2005, v.u., DJU 01/12/2005, p. 220.

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), verifico que não restou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que o requerente se afastou das atividades laborativas por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, *de per se*, obstaríam a concessão da benesse, resta despidendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771). Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007009-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007009-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ALCIDES RODRIGUES VIEIRA  
ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00012-6 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 01/01/1986 a 30/04/1987 e 01/05/1987 a 30/08/1994, para efeito de conversão em tempo de atividade comum, julgando improcedentes os demais pedidos, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até o efetivo pagamento, deixando de condená-la ao ressarcimento das custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo a reforma do *decisum*, ao fundamento de ter comprovado nos autos tanto o trabalho rural exercido de 26/09/1970 a 08/02/1981, bem como atividade em condições especiais, nos períodos aduzidos na inicial, tendo implementado os requisitos legais para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Também inconformado, apelou o INSS, alegando não ficar caracterizada a atividade especial, vez que não foi realizada prova pericial a comprovar a exposição do autor aos agentes nocivos de forma habitual e permanente, requerendo a reforma do julgado. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do percentual fixado aos honorários advocatícios ao limite de 5% (cinco por cento) sobre o valor dado à causa, ou sobre os valores em atraso até a data da sentença.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que a parte autora apresentou em duplicidade o recurso de apelação (fls. 86/91 e 93/97) e, tendo em vista a ocorrência de prescrição consumativa, passo a apreciar o de fls. 86/91, posto que protocolizada por primeiro.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição*

(15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro

de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedrael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola no período de 26/09/1970 a 08/02/1981, bem como em atividade exercida em condições insalubres nos períodos de 01/01/1986 a 30/04/1987 e 01/05/1987 a 30/08/1994, suficientes para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural e especial nos períodos acima citados, cabendo observar que o período de 01/09/1994 a 07/02/2007 (fls. 03) deve ser considerado como atividade comum, vez que não inserido no pedido inicial do autor.

### **Atividade Rural**

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

*"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios,*

que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA

*LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)*

(...)"

*(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.*

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

*(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)*

Para comprovar o trabalho rural, o autor juntou aos autos certificado de dispensa de incorporação (fls. 14), com dispensa ocorrida em 1976, informando sua qualificação como lavrador.

Consta também dos autos cópia da certidão de casamento do autor (fls. 16), bem como da certidão de nascimento da filha (fls. 17), com assentos lavrados, respectivamente, em 28/07/1979 e 25/08/1980, ambas o qualificando como lavrador.

Com relação à certidão de nascimento juntada às fls. 18, verifico que o autor foi qualificado como "tratorista". Assim, tendo em vista que o documento mais remoto apresentado nos autos faz referência ao ano de 1976 (fls. 14), com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 26/09/1971, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 64/65) corroboraram o exercício de atividade rural por parte do autor, junto às roças de milho, arroz e feijão, informando a testemunha Octavio Gama ter trabalhado com o requerente nos anos de 1979 e 1981.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, entendo ter o autor comprovado o exercício de atividade rural no período de 01/01/1971 a 31/01/1981, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)"

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40. (g.n.)

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Vale novamente lembrar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confirma-se o artigo 35 da CLPS/84:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."*

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu em seu artigo 152:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não*

pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido." (REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 (fls. 28/29) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/01/1986 a 30/04/1987, vez que exercia atividade de motorista/tratorista, enquadrada como especial pelo código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;  
- 01/05/1987 a 31/08/1994, vez que trabalhava como motorista de caminhão, fazendo transporte de material para construção de pontes, aterros, entulhos, tijolos, cimento, madeira, terras e areias fora do município, enquadrada como especial pelo código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Cabe informar que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, somados aos períodos considerados especiais, convertidos em tempo comum, somados aos demais períodos incontroversos, constantes da CTPS do autor, até a data do ajuizamento da ação (07/02/2007), perfazem-se mais de **35 (trinta e cinco) anos**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da citação (08/05/2007 - fls. 40vº), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade rural exercida no período de 01/01/1971 a 31/01/1981, bem como a atividade especial exercida nos períodos de 01/01/1986 a 30/04/1987 e 01/05/1987 a 31/08/1994, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, ALCIDES RODRIGUES VIEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início - DIB em 08/05/2007 (data da citação - fls. 40vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008396-38.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008396-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSANA TEREZINHA GAIDO MAUAD  
ADVOGADO : SP157623 JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00083963820094036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 124/130) que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a prestação regulada no art. 20, da Lei nº 8.742/93 em favor da parte autora, bem como a pagar, após o trânsito em julgado, as prestações devidas a esse título desde a data da citação da autarquia previdenciária, ocorrido em 01.02.2010 (fls. 39). As parcelas vencidas, descontados os valores recebidos por força da antecipação da tutela, serão corrigidos monetariamente nos termos da súmula nº 8 do E. TRF 3ª Região e segundo os critérios da resolução nº 134/2010 do CJF, e acrescidas de juros de mora, contados da citação, com a taxa de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do Código Civil de 2002, c/c o artigo 161, § 1º, CTN. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, STJ), corrigidas monetariamente. Tutela Antecipada deferida. Deixou de submeter o *decisum* ao reexame necessário.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto a incidência dos juros de mora.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo provimento parcial do recurso, somente quanto aos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 18.08.2011, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita

seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 98/109) a autora é portadora de Transtorno Depressivo, hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica, labirintite, fibromialgia e cefaléia. Há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (55 anos) e pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 13/06/2010 (fls. 71/94) revela que a requerente uma pessoa muito debilitada

emocionalmente, relata muito sofrimento, utiliza diversos medicamentos, faz acompanhamento médico cardiológico, psiquiátrico, clínico e outros. Relata muitas perdas e com isso foi desencadeado Distúrbios bipolar, Síndrome do Pânico, hipertensão arterial e outras enfermidades. Conforme carteira de trabalho tanto da requerente, esposo e filha, nenhum deles é trabalhador formal. A residência é muito simples, construção antiga, mobília precária, imóvel pouco iluminado, não seguro, com enormes rachaduras, IPTU encontra-se em débito antigo, família não cadastrada em benefício assistencial ou previdenciário, porém em situação de risco, com necessidades básicas não atendidas, parecer favorável ao benefício até que a família encontre estabilidade para garantir as necessidades básicas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJE-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe*

*aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA, apenas para adequar a incidência dos juros e correção monetária, conforme estabelecido na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002057-60.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ESTELITA ALMEIDA SANTANA ROSA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de honorários advocatícios no montante de 10% do valor dado à causa, corrigido monetariamente, observado o disposto na Lei n. 1060/50.

Em razões de apelação, a parte autora alega que faz jus à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que se encontra incapacitada para o trabalho e que preenche os requisitos necessários.

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

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Realizada a perícia judicial às fls. 54/57, em 03/08/2011, o senhor perito judicial, analisando o quadro clínico da autora, atualmente com 57 anos, esclareceu que "... é portadora crônica do vírus de hepatite C". Ao final, concluiu que "... não manifesta deficiência física ou moléstia incapacitante ao exercício profissional usual. Não necessita do auxílio de outrem para realizar suas necessidades básicas de higiene pessoal, alimentação e locomoção".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009831-44.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : ANTONIO SOARES incapaz  
ADVOGADO : SP290238 FELLIPE DORIZOTTO CORREA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE SOARES MATOS

ADVOGADO : SP290238 FELLIPE DORIZOTTO CORREA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00098314420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Aforada ação de restabelecimento de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido inicial para condenar o réu ao pagamento das prestações vencidas desde a data do indevido cancelamento do benefício, ocorrido em 01/07/2009, atualizadas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre os valores devidos até a data da prolação da sentença.

A r. sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a replantação do benefício em favor do autor, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de imposição de multa diária.

Sem apelação e por força do disposto no art. 475, §1º, do Código de Processo Civil, subiram os autos a esta Corte. O órgão do Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo sem julgamento do mérito, ressalvando-se a possibilidade de eventual herdeiro do autor receber os créditos oriundos da presente ação.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Na hipótese dos autos, o autor era beneficiário de amparo social ao deficiente desde 20/01/1999, contudo, teve seu benefício cancelado em virtude do recebimento de pensão por morte, dada a impossibilidade de cumulação de benefício assistencial com benefício previdenciário, nos termos do disposto no §5º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Observo, por oportuno, que o recebimento de quota-parte de pensão por morte não obsta a percepção do benefício assistencial, devendo a parte autora, apenas, fazer a opção pela concessão do benefício que lhe seja mais vantajoso.

Nesse sentido:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. QUOTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O recebimento de quota-parte de pensão por morte não obsta a percepção do benefício assistencial, devendo a parte autora fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Precedentes jurisprudenciais.

4. Agravo Legal a que se nega provimento.

(AC - 1782346, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 04/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 data:13/03/2013)

Desse modo, comprovada a situação de miserabilidade pelo relatório social realizado em 30/09/2011 (fls. 188/191), há que se conceder ao autor o direito de optar pelo benefício assistencial em detrimento da sua quota-parte na pensão por morte.

Por outro lado, o documento de fls. 211 dos autos dá conta do óbito do autor, ocorrido em 09.04.2012, e, neste ponto, cumpre observar que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca um termo final em seu pagamento. De outra parte, permanece a pretensão dos sucessores ao recebimento dos valores devidos.

Nesse passo, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação quando do retorno dos autos ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Corte.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, mantendo a sentença de primeiro grau em seus exatos termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001875-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001875-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : HELENA SENESE DA SILVA  
ADVOGADO : SP257004 LUCIA HELENA DE CARVALHO ROCHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018754620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 192/194) que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do requerimento administrativo em 07/03/2008. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Consectários legais de acordo com o Provimento 64 da CGJF e enunciado da Súmula 204 do C. STJ.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09/11/1947, segundo atesta sua documentação (fls. 24), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei

9.032/95.

De acordo com o documento de fls. 52, a autarquia previdenciária reconheceu que a autora possui 151 meses de contribuições, porém, não considerou para o cômputo da carência o período de trabalho reconhecido por sentença trabalhista entre 02/03/1983 e 30/05/1986.

Analiso a pertinência do cômputo de período laborativo reconhecido em sentença trabalhista.

A jurisprudência é pacífica quanto à comprovação de tempo de serviço por meio de sentença trabalhista, caso "prolatada após a análise de prova oral colhida no processo". Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.*

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

*(STJ, AgRg na Pet 9527/ES, Rel. Min. Campbell Marques, 1ª Seção, DJe 14.05.2013)*

É o que ocorre no caso em tela, conforme depreende-se da leitura do acórdão às fls. 111/113 foi reconhecido a relação de emprego entre as partes no período entre 02/03/1983 a 30/05/1986. Há que ser reconhecido, portanto, tal período que, somado ao período registrado no CTPS e CNIS resulta em total de 190 meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, número superior ao exigido.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício (DIB) da data do requerimento administrativo protocolado pela parte autora, visto que desde então já preenchia os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013678-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013678-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : VALTER JOAQUIM  
ADVOGADO : SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00136782620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em ação de concessão de Auxílio-Doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.1060/50.

O autor, em suas razões de apelação, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), haja vista ser portadora de doenças que o incapacitam para o trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifico que a prova pericial foi produzida por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, não havendo necessidade de outros esclarecimentos, tendo em vista que fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de*

técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

O laudo pericial realizado em 11/05/2013 (fls.138/142) atesta que o autor, atualmente com 59 anos, é portador do seguinte quadro de saúde: "Doença degenerativa de coluna". Ao final, concluiu que, "Na avaliação neurológica não foi verificada incapacidade para o trabalho ou atividades de vida independente".

Destarte, não há como se conceder ao autor auxílio-doença tampouco aposentadoria por invalidez, eis que não está incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009529-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009529-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : IZAURA BESSELI DA SILVA  
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00056-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora e pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da sentença (fls.70/73), que julgou procedente o pedido, para conceder aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado. Antecipação de tutela deferida.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls. 76/80), a autora requer que o termo inicial do benefício corresponda à data do requerimento administrativo (26/05/2008).

Em razões de Apelação (fls. 84/88), a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido tendo em conta a ausência de incapacidade.

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

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Em seu laudo (fls. 52/54), realizado em 09/02/2009, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora, auxiliar de serviços gerais, atualmente com 69 anos, "... Apresenta doença diverticular de colon diagnosticada em 2004, e colecistite diagnosticada em 2003 e operada há 02 anos segundo informações da paciente". Ao final, esclareceu que "A paciente apresenta 63 anos de idade e algumas patologias osteo-articulares associadas que causam dor e limitações, não conseguindo exercer atividade braçal...".

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Apesar do laudo pericial concluir que "As doenças em si não são incapacitantes mas a paciente já foi submetida a 03 (três) cirurgias abdominal que deixam sequelas cicatriciais e aderências que podem causar dor", as moléstias que acometem a parte autora, somadas à sua idade e à baixa instrução, levam à incapacidade total e permanente, uma vez que impossível o seu restabelecimento e readaptação.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o que encontra guarida, também, na proposta de acordo efetuada pelo INSS às fls. 58/61, em que pese sua menor abrangência.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento ."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.  
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado em 26/05/2008 (cf. fl. 09).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 26/05/2008.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016534-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016534-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : LUCIA MOREIRA GREGORIO  
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00222-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a parte autora apresentou o seguinte documento: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 02/07/80 a 31/10/80, 16/07/81 a 23/09/81, 01/10/81 a 15/04/82, 03/05/82 a 23/10/82, 03/11/82 a 31/03/82, 18/04/83 a 30/11/83, 01/12/83 a 31/03/84, 23/04/84 a 14/11/84, 19/11/84 a 13/04/85, 02/05/85 a 31/10/85, 11/11/85 a 15/05/86, 27/05/86 a 29/11/86, 01/12/86 a 31/03/87, 02/06/89 a 30/09/89, 11/09/90 a 01/11/90, como trabalhador rural, e de 01/08/2002 a 06/08/2002.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E.*

STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter exercido atividade urbana por curto período, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rurícola na maior parte do tempo de sua vida laborativa.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 18. (nascida em 15/04/1951).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (07/08/2009 - fls. 20), considerando que nesta época a autora já havia implementado os requisitos legais.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) **LUCIA MOREIRA GREGORIO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em 07/08/2009 - **(data do requerimento administrativo - fls. 20)** e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017549-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017549-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO GONCALVES DA ROCHA NETTO  
ADVOGADO : SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP  
No. ORIG. : 08.00.00162-5 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a proceder à revisão da aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 nos 36 últimos salários de contribuição, desde 08.11.1990 observada a prescrição quinquenal. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente na forma das Súmulas 43 e 148 do E.STJ, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que abrange as parcelas vencidas até a data do efetivo pagamento.

Apela o INSS requerendo a alteração do termo inicial do benefício para 01/03/1990, a autorização para descontar do montante a ser apurado em liquidação de sentença os valores pagos a título de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez recebidos em períodos concomitantes, reconhecer a prescrição quinquenal e a redução da verba

honorária para 10% das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, não há que se falar em julgamento *ultra petita*, pois o restabelecimento da aposentadoria por invalidez origina-se do benefício de auxílio doença concedido em 08.11.1990.

Pacífico o entendimento de que os benefícios concedidos a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais recalculadas de acordo com o seu artigo 202, *caput*, c.c. artigo 201, parágrafo 3º, que assim dispunham em sua redação original:

**Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

**Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: (...)** § 3º - **Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.**

Entretanto, a aplicabilidade do artigo 202 da Lei Maior somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.**

**1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.**

**2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria.**

**Recurso Extraordinário não conhecido. "".**

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Verifica-se, porém, que no interregno entre a promulgação da Constituição da República (05/10/1988) e a regulamentação do artigo 202 através da Lei nº 8.213/91 (05 de abril de 1991), ocorreu um *vacatio legis*, já que aos benefícios concedidos nesse período, já não mais era devida a aplicação dos critérios anteriormente utilizados, mas também não havia sido regulado os novos critérios instituídos pela nova Carta Magna, o que restou regulamentado pelo artigo 144 da aludida lei, quanto aos efeitos patrimoniais dos benefícios concedidos nesse período, *verbis*:

**Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.**

Saliento que os efeitos financeiros desta revisão, observada a prescrição quinquenal, deverão ser observados a partir da data de 08.11.1990.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo e à remessa oficial** para que os honorários advocatícios e os consectários legais incidam na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021004-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IVANI MARQUES  
ADVOGADO : SP161200B ARISTELA MARIA DE CARVALHO GALINA  
No. ORIG. : 07.00.00062-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar à autarquia-ré o pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial, com incidência de correção monetária e de juros de mora.

Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pugnando pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "*o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo*" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Entretanto, *in casu*, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, não estando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de nascimento (fls. 12), na qual seu pai aparece qualificado como "lavrador". No entanto, descabe considerar tal documento como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (em anexo), consta como último registro de trabalho do genitor o período de 06/08/2001 a 09/2001, tendo percebido aposentadoria por idade em 16/01/1998 a 12/08/2007, cessada pelo óbito.

Ademais, de acordo com a cópia da CTPS (fls. 13/17), verifica-se o registro de trabalho da autora em estabelecimento agropecuário/agrícola, por períodos descontínuos entre 1985 a 2000, sendo o último no período

de 20/09/2000 a 26/10/2000.

E, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 74/7), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido: TRF3, AC n. 0015233-52.2004.4.03.9999, juiz convocado fernando gonçalves, e-DJF3 Judicial 1, 19/05/2011, p. 1816; AC n. 0030299-28.2011.4.03.9999, Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, TRF3 CJ1 data: 24/02/2012); AC 1369974/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014.

Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 11/06/2007, a autora não mais possuía a qualidade de segurada, impossibilitando, assim, a concessão do benefício vindicado, sendo desnecessária a incursão sobre a capacidade laborativa da mesma.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022263-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022263-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DAVI FERREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP164257 PAULO ROBERTO MICALI  
No. ORIG. : 08.00.00106-6 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-Doença, em face da sentença (fls.94/98) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a implantação do benefício. Antecipação de tutela deferida.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls.104/108), a autarquia alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

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

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Em seu laudo (fls. 71/75), realizado em 18/05/2009, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, pedreiro, atualmente com 69 anos, padece de "... Esporão calcâneo Esq, tendinite antebraço D e Joelho Esq". De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente "Há +- 4 anos", "... para atividade que o periciando exercia e para atividades que exigem esforço físico" (fl. 74), sendo que "Poderá exercer atividades com nível inferior de complexidade, que não exijam esforços. Não poderá exercer trabalhos domésticos" (fl. 75).

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo

Civil.

Saliento que, apesar do laudo não concluir pela incapacidade total da parte autora, as moléstias que a acometem, somadas à sua idade e à baixa instrução, levam à incapacidade total e permanente, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO .*  
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação .*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO .*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação .*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:  
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento ."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação*

como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na sentença, ou seja, desde a data da citação, uma vez que este é o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar que honorários advocatícios de 10% incidam sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula n. 111 do STJ.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030046-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030046-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: decisão de fls. 100/101vº
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: ADRIEL DO NASCIMENTO FORTES incapaz
ADVOGADO	: SP061676 JOEL GONZALEZ
REPRESENTANTE	: ADIR RODRIGUES FORTES
ADVOGADO	: SP061676 JOEL GONZALEZ
No. ORIG.	: 08.00.00072-4 2 Vr ITAPEVA/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão de fls. 100/101vº, que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença que havia julgado procedente o pedido da parte autora de pensão por morte, desde a citação.

Em suas razões, o *parquet* Federal alega que a parte autora faz jus ao benefício desde a data do óbito, pois conforme o disposto no artigo 198, inciso I e artigo 208, ambos do Código Civil, contava com 10 (dez) anos de idade na data do óbito e não corre prescrição para menor incapaz. Requer a reconsideração da decisão, ou caso assim não entenda, seja o recurso levado em mesa para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tenho que assistir razão ao Ministério Público Federal.

*In casu*, observo constar do documento acostado às fls. 18 que, na data do óbito de sua genitora o autor, Ariel do Nascimento Fortes, possuía apenas 10 (dez) anos de idade e, observando-se o disposto nos artigos 79 e 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"(...)

Art. 79. Não se aplica o disposto no art. 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei.  
(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...) (grifei)

Portanto, verifica-se que não corre prescrição contra menor, devendo, portanto, o termo inicial do benefício ser alterado para a data do óbito da genitora do autor (16/04/2008 - fls. 18), conforme já havia opinado o MPF às fls. 96/98.

Nesse sentido julgou o C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MENOR. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO ÓBITO. FUNDAMENTO NÃO REBATIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Tendo o óbito do segurado ocorrido em data anterior à alteração do art. 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do falecimento do segurado, ainda que o pedido tenha sido formulado 30 dias após o óbito. 2. Não tendo o segurado impugnado o termo inicial fixado pelo acórdão recorrido na data citação, não há como reformar o acórdão regional, sob pena de se incorrer em reformatio in pejus, agravando a situação do INSS, único recorrente. 3. Agravo Regimental desprovido." (STJ - AgRg no REsp: 987372 RO 2007/0217162-3, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 09/11/2010, T5 - 5ª TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2010) (g.n.)**

E também conforme julgados desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DECRETO Nº 89.312/84. TERMO INICIAL. MENOR. HABILITAÇÃO POSTERIOR. VERBA HONORÁRIA. 1. Cabível o reexame necessário, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, se a sentença condenatória não estabelece o valor do benefício concedido, faltando parâmetro seguro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. 2. Não corre prescrição contra menores, nos termos do art. 169, inciso, I, do Código Civil de 1916, razão pela qual, sendo a requerente menor à época do óbito do pai, faz jus ao recebimento da pensão por morte desde a data do falecimento de sua genitora, que recebia o benefício e representava a dependente menor incapaz, sendo devido até que complete a maioridade civil. 3. Reexame necessário, tido por interposto, apelação do INSS e recurso adesivo da autora parcialmente providos." (TRF3, n. 0011353-91.2000.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, 10ª Turma, DJU DATA:21/12/2005)**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO ÓBITO. AGRAVO PROVIDO. 1. Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores. 2. No caso em tela, considerando o fato de não correr prescrição contra o menor, a teor do disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do falecido. Afastada a aplicação do inciso II do artigo 74 da Lei 8.213/91. Precedentes do STJ, desta E. Corte e da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU. 3. Agravo legal provido." (TRF-3 - APELREEX: 11395 SP 0011395-72.2002.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, Data de Julgamento: 15/10/2012, 8ª TURMA)**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO.**

*AUSÊNCIA DE EFEITOS INFRINGENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. INCAPAZ. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO NA DATA DO ÓBITO. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. Alterada parcialmente a decisão agravada, eis que é vedada a ocorrência de prescrição contra incapazes. Concessão do benefício deve ser fixada na data do óbito. 3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo. 4. Agravo da parte autora a que se dá provimento. 5. Agravo do Ministério Público Federal parcialmente provido." (TRF-3 - APELREEX: 50153 SP 0050153-18.2005.4.03.9999, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 12/08/2013, 9ª TURMA)*

Portanto, deve o termo inicial do benefício ser fixado em 16/04/2008, devendo, pois, a r. sentença ser parcialmente reformada.

Ante o exposto, **RECONSIDERO** parcialmente a decisão agravada (fls. 100/101vº) para acolher o parecer do Ministério Público Federal, alterando o termo inicial da pensão por morte para 16/04/2008 (data do óbito - fls. 18), restando mantida, no mais, a decisão agravada, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012801-19.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012801-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRENE MARIA BUAINAIN PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00128011920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de ação ordinária ajuizada contra o mesmo, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou procedente o pedido, implantando o novo benefício a partir da citação, condenando a autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Determinado o reexame necessário.

Em sede de apelação, a autarquia requer a reforma da sentença e improcedência dos pedidos, e caso mantida a decisão, pleiteia que sejam abatidos os valores recebidos pelo autor a título do benefício renunciado.

Nas contrarrazões, o autor alega, preliminarmente, falta de interesse recursal do apelante e pugna pela manutenção do *decisum* e tutela antecipada na concessão do novo benefício. Após subirem os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

No que diz respeito à preliminar de falta de interesse recursal, observo que as razões apresentadas na apelação autárquica estão associadas com os fundamentos de fato e de direito, pelos quais entendia que deveria ser reformada a sentença, cumprindo os requisitos legais previstos no inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil, não havendo que se alegar falta de interesse recursal por ausência do pressuposto processual de necessidade e adequação.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS,*

1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões****

condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

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

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após

a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações

vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.  
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do

art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

*Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).*

*No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.*

*Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.*

*Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

*Intime-se.*

*São Paulo, 05 de agosto de 2013.*

*(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).*

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se manter a decisão recorrida, para reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Neste sentido, o *decisum* merece reforma apenas quanto à data de pagamento do novo benefício, que deve ocorrer a partir do ajuizamento da ação.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

Indefiro o pleito de tutela antecipada ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Mantenho a verba honorária fixada em sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º - A do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida nas contrarrazões do recurso de apelação e NEGO-LHE SEGUIMENTO, para DAR PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e reformar a sentença, nos termos acima consignados.

Consectários legais na forma da fundamentação acima.  
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-79.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA EMIDIA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073827920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 78/79) que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, para concedê-la a partir da data do laudo pericial, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa. Custas na forma da lei. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela a parte autora pedindo a reforma da sentença no tocante ao termo inicial (fls. 87/92).

Subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, verifico que merece prosperar a apelação da parte autora, eis que presentes nos autos os requisitos exigidos pelo art. 461 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 60 anos de idade (fl. 13) e seu último vínculo empregatício foi como servente de limpeza, de 07/05/2009 a 01/12/2009 (fl. 24).

A qualidade de segurado da parte autora restou demonstra nos autos por meio da documentação coligida às fls. 46/52.

No laudo médico pericial de 03/10/2011 (fls. 63/69), o perito judicial diagnosticou a seguinte conclusão a respeito da periciada: "Há incapacidade total e definitiva para o trabalho".

O expert do Juízo ainda informa que a parte autora: "apresenta problema neurológico no membro superior direito, provavelmente sequela de acidente vascular cerebral (...) que a periciada afirma ter tido e o exame físico confirma", "Não há possibilidade de melhora" - resposta ao quesito 5.4- do INSS (fl. 67).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme se verifica do documento médico, de maio de 2010, acostado à inicial (fl. 27), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.  
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Agravo desprovido."  
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de requerimento administrativo, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do referido documento: 17/05/2010 (fl. 33).

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar a data do início do benefício nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-52.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002337-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CLAUDIO PINTO  
ADVOGADO : SP212490 ANGELA TORRES PRADO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023375220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em ação de concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 622,00, condicionando sua execução ao previsto na Lei n. 1060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argüi, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), tendo em vista que se encontra incapacitada para o trabalho e que preenche os requisitos necessários.

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

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, em face do indeferimento da prova testemunhal, uma vez que ao Juiz é dado o poder discricionário, facultado pela lei (art. 436 do CPC), em que ele poderá avaliar a necessidade da produção de prova a fim de fortalecer seu convencimento, na busca da verdade real e, no caso, considerando que se trata de benefício por incapacidade, a prova material foi suficiente para constatar eventual preenchimento dos requisitos necessários.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O laudo pericial realizado em 21/07/2011 (fls. 118/120 e 176/177) atesta que a parte autora, operador de máquina, atualmente com 42 anos, "... apresenta marcha normal, boa elasticidade e bom arco de movimentos nas grandes articulações, as radiografias não apresentam alterações degenerativas significativas, não há deformidades, não há hipotrofias, as queixas são desproporcionais as achados clínicos, se o Autor é portador de espondilite anquilosante a doença está totalmente controlada, pois se trata de doença que limita os movimentos e o Autor não apresenta déficite funcional ou incapacidade para o trabalho".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...).*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015369-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015369-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ADEMAR AGOSTINHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP304984A ROBERTO DE SOUZA FATUCH e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00153694120104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ademar Agostinho em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria especial (DIB 06.06.1989), com a utilização do valor integral do salário de benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão e aplicar no reajuste da renda mensal os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 15.03.2013, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o vencido nas verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 69/74v).

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido de reajuste de seu benefício conforme posto na inicial (fls. 76/83).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal sem a apresentação das contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria especial (DIB 06.06.1989), com a utilização do valor integral do salário de benefício como base de cálculo para o primeiro

reajuste após a concessão e aplicar no reajuste da renda mensal os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Entretanto, mister apontar a ocorrência da decadência do direito quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício foi estabelecido com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. Após esta sucessão de alterações, o caput do artigo 103, da Lei n. 8.213/91, ficou assim redigido:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

Anote-se que havia o entendimento no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Entretanto, a determinação de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Assim, com relação aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal - 28.6.1997 -, conforme entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Representativos de Controvérsia n. 1.309.529 e 1.326.114 (STJ, 1ª Seção, RESPS n. 1.309.529 e n. 1.326.114, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 04/06/2013)

Este entendimento decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 13.12.2010, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal em relação ao pedido de revisão da

renda mensal inicial.

Pleiteia também a parte autora a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Entretanto, é imprescindível que o segurado demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto, pois o ônus

da prova cabe a quem alega, conforme artigo 333, I do Código de Processo Civil.

Confira-se a jurisprudência a respeito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. NÃO HÁ COMPROVAÇÃO DE QUE A RMI FOI LIMITADA AO TETO. ÔNUS DA PROVA. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES LEGAIS.*

*I - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento do seu benefício de acordo com o novo teto dos benefícios da Previdência Social estabelecido pela EC n.º 20/98 e 41/03.*

*II - Alega o agravante fazer jus à revisão pretendida, nos termos da inicial. III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 22/08/1994, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.*

*IV - O autor afirma, na inicial, que teve seu benefício limitado ao teto por ocasião de revisão judicial do IRSM, mas não trouxe aos autos qualquer documento que efetivamente comprove a revisão que diz efetuada - e o ônus da prova cabe a quem alega o fato - de modo que não há que se reportar ao RE 564.354.*

*V - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.*

*VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.*

*VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*

*VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*IX - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*X - Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região. AC 1867598, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, Oitava Turma, DJe 10.01.2014)*

O autor, por sua vez, não demonstrou a limitação ao teto da Renda Mensal Inicial do seu salário de benefício.

Portanto, não tendo a parte autora comprovado os fatos constitutivos do seu direito não há como acolher a sua pretensão.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

2011.61.04.007066-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADRIANO MANENTI CHAGAS  
ADVOGADO : SP188706 DÉBORA FRANZESE PONZETTO e outro  
No. ORIG. : 00070664720114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Adriano Manenti Chagas, na qual pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo por invalidez (DIB 10.02.2004), originada do auxílio-doença (DIB 16.08.2003) aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força da Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 28.01.2013, julgou procedente o pedido e determinou o pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução n. 134/2010 do CJF e juros de mora no percentual de 1% (um por cento), ao mês nos termos do artigo 406, do Código Civil, desde a citação e, a partir de julho de 2009, conforme art. Lei n. 11.960/2009, que alterou o art. 1º F, da Lei n. 9.494/97 observando-se a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, com fundamento na Súmula n. 111, do Superior Tribunal de Justiça (fls. 63/65v).

Em sede de Apelação, a autarquia alega a ocorrência da decadência e da prescrição quinquenal, requer a reforma da sentença sustentando que a decisão do Supremo Tribunal Federal somente pode ser aplicada àqueles que percebiam o valor limitado ao teto na data de vigência das respectivas Emendas Constitucionais. Subsidiariamente, requer a observância da Lei n. 11.960/2009, quanto aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Especial e Extraordinário (fls. 69/85v).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 88/95.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 28.01.2013, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

De início, não há se falar em decadência, pois esta somente é aplicada aos casos de revisão da renda mensal inicial e não dos reajustes, conforme se depreende da redação dada pela Lei 9.528/1997:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício. (g.n.).*

A observância da prescrição quinquenal na apuração das parcelas vencidas já foi expressamente determinada na sentença de primeiro grau.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, inclusive colacionados pela recorrente, a aplicação imediata

do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por invalidez - DIB 10.02.2004), sofreu referida limitação (fls. 17/21), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que seja observado o novo teto previdenciário estabelecido pela Emenda Constitucional nº. 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

Eventuais valores pagos administrativamente pela Autarquia deverão ser compensados em fase de execução, tendo em vista os consectários legais devidos.

A correção monetária e os juros de mora foram corretamente fixados, em consonância com a legislação pertinente, inclusive a Lei n. 11.960/2009, nada havendo a alterar.

Por fim, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, mantendo a r. sentença na íntegra.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004421-43.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004421-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOAO SERGIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044214320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 326/328) que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o

argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da Justiça Gratuita. Sem custas. Honorários periciais fixados em R\$ 200,00.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. (fls.331/335)

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

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico que a parte autora possui 59 anos e se qualifica nos autos como corretor de imóveis.

No laudo pericial de fls. 278/285, realizado em 08.03.2012, o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: " Na data do exame pericial foi caracterizada incapacidade laborativa parcial e permanente, ou seja, para atividades que demandem sobrecarga e esforço físico sobre a coluna torácica".

Destaco, como bem salientado pelo magistrado "a quo", que a profissão de corretor de imóveis, apontada pela parte autora, por ocasião da realização da perícia, não se trata de atividade profissional que demande sobrecarga e esforço físico sobre a coluna torácica, razão pela qual resta descaracterizada a incapacidade laboral.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, previstos nos art. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000423-64.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000423-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : HENRIQUE BATISTA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004236420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Henrique Batista de Araujo em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 23.03.2001), aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força da Emenda Constitucional 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 09.03.2012, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, porque a partir da decisão proferida na Ação Civil Pública n. 0004911.28.2011.403, o INSS tem procedido às revisões das aposentadorias limitadas ao teto (fls. 68 e verso).

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido de reajuste de seu benefício, conforme posto na inicial (fls. 70/73).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal sem a apresentação de contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Cuida-se de ação ordinária em que a parte autora pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 23.03.3001), aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força da Emenda Constitucional n. 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

Com efeito, embora no curso do processo, o INSS tenha comunicado à parte autora ter efetuado a revisão do seu benefício, em decorrência do que ficou estabelecido nos autos da ação civil pública noticiada, é necessário o prosseguimento deste feito a fim de que seja apurado, em sede de execução, se os valores pagos pela Autarquia (fls. 80/81) estão em consonância com as determinações desta decisão.

Por outro lado, a existência de Ação Civil Pública não impede o ajuizamento de ação individual e a revisão administrativa somente ocorreu no curso deste feito, subsistindo o interesse na percepção dos valores pretéritos.

Sendo assim, em observância aos princípios da celeridade e economia processual, é de rigor o exame do mérito da causa, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352, de 26 de dezembro de 2001, aplicável aos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, possibilita a esta Corte dirimir de pronto a lide, pois a mesma versa sobre questão exclusivamente de direito e está em condições de imediato julgamento.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida*

*estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurador que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Dessa forma, verifico por meio da Carta de Concessão de fls. 14/19, que o salário de benefício foi limitado ao valor teto da época motivo pelo qual é devida a revisão de sua renda mensal para que observe o novo teto previdenciário estabelecido pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

Curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo parcialmente procedente o pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Em conformidade ao entendimento desta E. Turma, os honorários advocatícios devem ser fixados em dez por cento sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para anular a r. Sentença e julgar procedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício da parte autora mediante a aplicação do novo teto constitucional estabelecido pela Emenda Constitucional n. 41/2003, nos termos desta Decisão. Consectários de acordo com a fundamentação acima.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004878-57.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004878-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : SILVANA DE MEDEIROS CREMONEI  
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048785720114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de Auxílio-Doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado o disposto no artigo 12, da Lei n.1060/50.

A autora, em suas razões de apelação, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), haja vista ser

portadora de doenças que o incapacitam para o trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

O laudo pericial realizado em 27/02/2012 (fls. 41/52) atesta que a parte autora, atualmente com 42 anos:

"apresenta-se com quadro clínico estável, andando normalmente sem auxílio de órteses ou próteses, eupneica, contactuante e colaborativa. Apresenta movimento articulares preservados em membros superiores e membros superiores com força física preservada, capacidade de pinça bilateral e com resistência. Não apresenta contratura paravertebral, e tem resposta negativa aos testes e sinais de *Lasegue, Tinnel, Nerr, Spurling, Jobe e Phaben* bilateral.... Portanto, no atual exame físico pericial na autora não foi constatado incapacidade laborativa".

Destarte, não há como se conceder a autora auxílio-doença tampouco aposentadoria por invalidez, eis que não está incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004965-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUIZA AMADIO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00049659120114036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Reexame Oficial e Apelação interposta INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Luiza Amadio em que pleiteia a revisão do seu benefício de pensão por morte (DIB 16.06.2009) originada da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 24.10.1989), aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 25.03.2013, julgou procedente o pedido. A sentença foi submetida ao Reexame Oficial (fls.77/79).

Em sede de Apelação, a Autarquia requer a improcedência total do pedido (fls. 82/86).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, com contrarrazões acostadas às fls. 88/103.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 25.03.2013, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

Cuida-se de ação em que pretende a parte autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*  
*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurador que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Entretanto, é imprescindível que a parte autora demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto, pois o ônus da prova cabe a quem alega, conforme artigo 333, I do Código de Processo Civil.

Confira-se a jurisprudência a respeito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. NÃO HÁ COMPROVAÇÃO DE QUE A RMI FOI LIMITADA AO TETO. ÔNUS DA PROVA. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES LEGAIS.*

*I - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento do seu benefício de acordo com o novo teto dos benefícios da Previdência Social estabelecido pela EC n.º 20/98 e 41/03.*

*II - Alega o agravante fazer jus à revisão pretendida, nos termos da inicial. III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 22/08/1994, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.*

*IV - O autor afirma, na inicial, que teve seu benefício limitado ao teto por ocasião de revisão judicial do IRSM, mas não trouxe aos autos qualquer documento que efetivamente comprove a revisão que diz efetuada - e o ônus da prova cabe a quem alega o fato - de modo que não há que se reportar ao RE 564.354.*

*V - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.*

*VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não*

*importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.*  
*VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*  
*VIII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*  
*IX - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*  
*X - Agravo legal improvido.*  
(TRF 3ª Região. AC 1867598, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, Oitava Turma, DJe 10.01.2014)

Assim, não consta dos documentos de fls. 14/17 que o benefício previdenciário n.0858481308 tenha sido limitado ao teto; pelo contrário, verifica-se no cálculo de fl. 18, apresentado pela parte autora, que a Renda Mensal Iniciada revisada ficou abaixo do teto então vigente.

Portanto, não tendo a parte autora comprovado os fatos constitutivos do seu direito não há como acolher a sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL À APELAÇÃO DO INSS E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DEDUZIDO PELA PARTE AUTORA.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios em razão da concessão dos benefícios de justiça gratuita à fl. 46.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002460-34.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.002460-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ SERGIO PEREIRA  
ADVOGADO : SP229026 CAROLINA MARIANO FIGUEROA MELO  
No. ORIG. : 00024603420114036311 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a

promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor da condenação (fls. 67/69).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia a falta de interesse de agir do autor, e, no mérito, a ocorrência de decadência e a improcedência do pedido (fls. 72/97).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

**Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.**

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

### **Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista a inexistência de qualquer informação nos autos de que houve a revisão administrativa pleiteada pelo autor, ou mesmo eventual pagamento das parcelas em atraso. Dessa forma, tem-se presente o interesse de agir.

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

*EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do

*art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal a qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

*(...).*

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do documento acostado à fl. 07, a renda mensal do benefício do autor foi limitada ao teto, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, devendo, nesse sentido, ser mantida a procedência do pedido.

Por força da remessa oficial, dada por ocorrida, ficam explicitados os critérios de aplicação de juros e de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 5% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, dada por ocorrida**, para manter a sentença que o condenou a efetuar o recálculo do benefício do autor, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, devendo efetuar o pagamento das diferenças apuradas, e para especificar os critérios de aplicação de juros e correção monetária.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 23/03/2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA APARECIDA GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00021-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 86, 87) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir de maio de 2011, quando do adimplemento da carência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 89 a 93) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido à

data em que completou a idade mínima para percepção do benefício; que os juros moratórios devem seguir os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios devem ser majorados a 15%, observada a Súmula 111/STJ.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 94 a 98) que há ausência do interesse em agir, uma vez que não houve prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz que a autora não cumpriu a carência, uma vez que teria recolhido contribuições em atraso.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 103 a 108).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual da parte autora no sentido de que seria necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO*

*PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

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

*(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)*

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumprido ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.02.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 11 a

13), bem como de guias de recolhimento de contribuição (fls. 14 a 56), referentes a meses entre os anos de 2002 a 2010, dados complementados pelo CNIS (fls. 68, 99, 100). Desse modo, ainda que a autora tenha recolhido contribuições em atraso, logrou laborar por total de 147 meses de contribuição e recolher mais 41 contribuições mensais válidas até julho de 2011, em total de 188, número superior ao exigido, completando 174 meses ainda em maio de 2010.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Quanto ao termo inicial, assiste razão à autora, em parte. Observo que quando da citação já havia sido cumprida a carência exigida e, no que concerne ao termo inicial, deve este ser estabelecido à data do requerimento administrativo ou, ausente este, à data da citação. Estabeleço-o, portanto, à data da citação (fls. 61 - 22.03.2011).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91.*

*COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*

*IV- Agravo interno parcialmente provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor*

**da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença no tocante aos juros moratórios e termo inicial, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Aparecida Gomes de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 61 - 22.03.2011). e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016458-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016458-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANA PORTEIRA SIMOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP120241 MIRELA SECHIERI COSTA N CARVALHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00067-6 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 168 a 174, 184) que julgou parcialmente procedente os pedidos realizados pela autora, determinando o reconhecimento de tempo de serviço rural de janeiro e 1962 a agosto de 1967. Declarada a sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 186 a 191) a parte autora requer, em síntese, o reconhecimento do caráter especial de atividade e conversão do período em comum, bem como a concessão do benefício pleiteado.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 194 e 195) que a autora não comprovou o alegado labor rural, não devendo ser reconhecido.

O INSS (fls. 196 e 197) e a parte autora (fls. 200 a 203) apresentaram contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

Art. 26. **Independente de carência** a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

(...)

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de

carência, conforme dispuser o Regulamento.

§3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.

2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

(...)

5. Embargos infringentes desprovidos.

(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no **período posterior** ao advento da Lei nº 8.213/91, **em se tratando de segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, **para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas**. A contrario sensu, **quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias**. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

Quanto aos benefícios de valor calculado sobre o salário de benefício e relativos à atividade rural exercida em período **posterior** à entrada em vigor da Lei de Benefícios, há a obrigatoriedade de recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes, uma vez que o diploma legal não previu qualquer outra exceção. Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

No presente caso, a parte autora carrou aos autos, a título de início de prova material, cópias de certidão de casamento de seus pais (fls. 10), a qual qualificou seu genitor como lavrador, em 20.09.1941, e de registro escolar seu (fls. 11 a 14), com as mesmas informações para os anos de 1961 e 1962. Presente, ainda, cópia de certidão de casamento (fls. 8), mas que nada registra acerca da ocupação dos nubentes, e cópia da CTPS (fls. 19), constando início do labor urbano da autora em 01.09.1967.

Recorde-se ser pacífico o entendimento do STJ de que o cômputo da atividade rural dos 12 aos 14 anos de idade - não admitido em qualquer hipótese para idade mais tenra - é feito apenas mediante comprovação de atividade em regime de economia familiar, o que não se verificou no presente caso. Portanto, nascida a autora em 21.04.1949 (fls. 9), possível a averbação apenas a partir de 08.11.1963.

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta (fls. 166) em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural no período de 21.04.1963 a 31.08.1967, cuja averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, nos termos dos art. 94 e 96, ou concessão de benefício de valor mínimo, a teor dos art. 26, III, e 39, I, todos da Lei de Benefícios.

Quanto ao período de atividade que se quer reconhecido como especial, não assiste razão à parte autora.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97.

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

No caso em tela, porém, nada indica tratar-se a atividade especial aquela em questão, a saber, a de "auxiliar" em estabelecimento hospitalar, de 01.09.1967 a 28.02.1970, uma vez que o único documento apresentado a esse respeito - a CTPS (fls. 19) - limita-se às informações mencionadas, não discriminando se a mesma foi exercida, por exemplo, em setor administrativo.

Destarte, não há de ser reconhecido o caráter especial da atividade citada.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

Art. 48.A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

No caso em tela, considerando-se que o autor passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando

o cumprimento da carência estabelecida.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.04.1949, conforme mencionado, completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 21.04.1963 a 31.08.1967, somados aos períodos em CTPS (fls. 17 a 30), AAS (fls. 32 a 37) e guias de recolhimento de contribuição individual (fls. 38 a 68), corroborados pelo CNIS (fls. 98 a 105) totalizam 153 meses de contribuição até abril de 2011; porém, em consulta ao CNIS, observo que a autora permaneceu recolhendo contribuições individuais, de modo a cumprir 168 meses de contribuição em julho de 2012, aí incluídos períodos em que houve a percepção de Auxílio-Doença.

A Lei de Benefícios determina a contagem do período de percepção do benefício citado como tempo de serviço, desde que intercalado, ou seja, que após sua cessação ocorra a continuidade de atividade laborativa. É o que ocorre no caso em tela.

A esse respeito, dispõe o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;*

*(...)"*

Do mesmo modo, se o lapso em que o segurado recebe Auxílio-Doença pode ser considerado como tempo de contribuição, não há impedimento legal algum para que ele possa ser computado, também, para efeito de comprovação da carência necessária, desde que intercalado entre períodos de atividade. É a própria norma regulamentadora que permite esse cômputo, de acordo com o artigo art. 60, inciso III, do Decreto nº 30.48/99:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)"

Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo, conforme o previsto no art. 462, do CPC:

*Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

O termo inicial deve ser estabelecido quando do adimplemento dos requisitos previstos para a concessão do benefício, o que ocorreu quando da última contribuição, referente a julho de 2012; portanto, estabeleço o dia 01.08.2012.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027072-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : FRANCIELE ROSA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP232240 LEANDRO FIGUEIRA CERANTO  
REPRESENTANTE : SUELI ROSA  
ADVOGADO : SP232240 LEANDRO FIGUEIRA CERANTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00131-9 1 Vr PORANGABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, bem como que seja observado o prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. Sentença.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 10 é objetivo no sentido de provar a morte do genitor da requerente, ocorrida em 16.10.2010.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta a última contribuição previdenciária em 08/2000 (fl. 11), sendo que o óbito ocorreu em 2010, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032465-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032465-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLEIDE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
No. ORIG.	: 09.00.00010-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 169/170) que julgou procedente o pedido da autora, para tornar definitiva a antecipação de tutela concedida a fls. 56, determinando a implantação do benefício assistencial de um salário mínimo, fixando como termo inicial a citação. Condenou a autarquia previdenciária, ainda, ao pagamento das prestações em atraso que deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora a partir de seu vencimento, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. O benefício começará a contar da citação, ante a ausência de comprovação do requerimento administrativo. Honorários advocatícios

fixados em 15% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ). Deixou de submeter o *decisum* ao reexame necessário.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto ao termo inicial do benefício, bem como a incidência de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo provimento do Apelo (fls. 211/214).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 05.03.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n º6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da loas, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 141/145) a autora possui quadro de Epilepsia inespecífica associado a Retardo Mental Leve. Sua doença teve início na primeira infância comprometendo seu funcionamento intelectual e social. Por isso não conseguiu evoluir na escola, nem mesmo trabalhar. Ainda depende de sua mãe, mesmo com 28 anos de idade. Como se trata de doença incurável, não há possibilidade de reversão e sua incapacidade para o trabalho em geral é total e definitiva.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (32 anos) e pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.**

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

- 1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
- 2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

*(...)*

*4. Recurso parcialmente provido.*

*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da

Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 10/11/2009 (fls. 118/119) revela que a Autora, de na época 27 anos de idade, não trabalha e não estuda devido a doença. Reside com sua mãe de 59 anos de idade e dois sobrinhos menores de idade, ambos estudantes. A genitora da autora recebe um salário mínimo mensal de pensão e um salário mínimo de aposentadoria. A casa é própria, de alvenaria com quatro cômodos mais banheiro.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA, apenas para adequar a incidência dos honorários advocatícios, juros e correção monetária, conforme estabelecido na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033912-22.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.033912-9/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: SOLANGE FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO	: GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005914220118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 66/71) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a qualidade de segurado especial da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 1000,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a nulidade da sentença e a necessidade de reforma da decisão no tocante à condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais. (fls. 77/84).

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Cinge-se à discussão do recurso à condenação da parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Destaco, desde logo, que não há que se cogitar acerca da nulidade da sentença, tendo em vista que o magistrado "a quo", subordinou a cobrança das verbas sucumbenciais à disposição inserta no art.12 da Lei nº 10660/50, que determina que a referida cobrança permanece suspensa enquanto perdurar a hipossuficiência financeira da parte que goza dos benefícios da Justiça Gratuita.

Contudo, observo que o valor fixado à título de verba honorária pela r.sentença se revela excessivo quando cotejado com o valor atribuído à causa (R\$ 510,00 - fls. 09), razão pela qual, entendo ser razoável a fixação desse montante em 10% sobre valor da demanda.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036857-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036857-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA DAS DORES FERRI  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00009-4 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade contra sentença (fls. 137/141) que julgou improcedente o pedido em razão do não cumprimento da carência prevista de acordo com a legislação vigente.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% do valor d causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 145/148) alegando, em síntese, que cumpriu a carência de 60 contribuições exigida pela legislação em vigor antes da Lei 8.213/91.

Com contrarrazões (fls. 150/154), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."* Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento do STJ:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.***

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*

*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*

*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327)*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

***"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA***

**QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.**

1. ... "omissis".

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, 3ª Seção, DJe 22/03/2010*).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 29/11/1947, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto à carência exigida pelo Decreto 83.080/79, transcrevo a seguir o previsto em seu art. 46:

*Art. 46. A aposentadoria por velhice é devida, após 60 (sessenta) contribuições mensais, ao segurado ou à segurada que completa 65 (sessenta e cinco) ou 60 (sessenta) anos de idade, respectivamente.*

Não há como acolher o pleito da apelante, no sentido de que se considere a carência de 60 contribuições, nos termos do Decreto nº 89.312/84, pois a regra a ser observada é a vigente quando do cumprimento de ambos os requisitos exigidos. Ora, cumprido o requisito etário apenas em 2007, de rigor a aplicação do previsto pela Lei 8.213/91 - frise-se novamente que, embora não seja exigida a simultaneidade do cumprimento dos requisitos etário e de carência, apenas surge o direito ao benefício quando do cumprimento de ambos.

Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.

2. Em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)

3. Agravo regimental improvido.

(*AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 14/09/2009*)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.**

1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91), e não o de sua filiação à Previdência Social.

2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necessidade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido. (g.n.)

3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.

4. Agravo improvido.

(*AgRg no REsp 843.411/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/04/2007 p. 293*)

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na

*Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*

*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*

*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado. (g.n.)*

*4. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

Conforme documento de fls. 129 a autora recolheu 121 contribuições, número insuficiente para a concessão do benefício pleiteado que é de 156 meses de contribuição.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte autora.

[Tab]

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037165-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : FATIMA FILOMENA DE SOUZA SOARES  
ADVOGADO : SP148535 HENRIQUE BORLINA DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00043-6 1 Vr MONTE MOR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado o disposto na Lei n. 1060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argüi, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), haja vista ser portadora de doenças que o incapacitam para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, quanto à prova testemunhal, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que ao Juiz é dado o poder discricionário, facultado pela lei (art. 436 do CPC), em que ele poderá avaliar a necessidade da produção de prova a fim de fortalecer seu convencimento, na busca da verdade real e, no caso, considerando que se trata de benefício por incapacidade, a prova material foi suficiente para constatar eventual preenchimento dos requisitos necessários.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

O laudo pericial realizado em 29/11/2011 (fls.76/78-A) atesta que a autora, doméstica, atualmente com 57 anos, é portador do seguinte quadro de saúde: "A autora apresenta lombalgia e hipertensão arterial". Ao final, concluiu que: "A autora não apresenta incapacidade laborativa para exercer atividades habituais de empregada doméstica". Destarte, não há como se conceder ao autor auxílio-doença tampouco aposentadoria por invalidez, eis que não está incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a preliminar arguida e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048449-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048449-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADILSON GUIMARAES DE PAULO  
ADVOGADO : SP175882 ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS  
No. ORIG. : 10.00.00011-8 3 Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 119/122) que julgou procedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa indevida (31.05.2009), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor dos atrasados, até a data da sentença. Sem custas.

Apela o INSS, sustentando a ausência de comprovação da incapacidade laborativa, razão pela qual, requer a reforma da decisão. Pede a redução da verba honorária (fls.128/131).

A parte autora apresentou recurso adesivo em que, alega preliminarmente, a necessidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença a fim de que seja concedida a aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a majoração da verba honorária (fls. 138/142).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

***Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 39 anos de idade (fls. 10) e se qualifica na petição inicial como técnico de instalação.

A qualidade de segurado da parte autora restou demonstrada nos autos por meio da sua CTPS e do CNIS (fls. 15 e 102v).

No laudo médico pericial de 17.05.2011 (fls. 75/78), o perito apresentou a seguinte conclusão: " Não temos elementos técnicos para avaliar se há ou não indicação de concessão do benefício em 31/05/09. O periciando retornou ao trabalho em 01/12/2010, na mesma empresa (SIC). O autor não poderá trabalhar em lugares de risco para Epilepsia.

Há indicação de conceder 5 meses de benefício a partir da data de hoje para efetivo tratamento e controle de

agressividade relatada, com reavaliação junto ao INSS, comprovando tratamento com prontuário médico." Informa, ainda, que a parte autora apresenta incapacidade total e temporária, desde 17.05.2011 (respostas aos quesitos "f" e "l" - fls. 77).

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto a qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefícios de auxílio-doença, previsto no 59 do referido diploma legal.

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Ressalto que, ante as informações contidas no laudo pericial, não restou comprovada a incapacidade total e permanente, legalmente exigida para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, o aludido pleito não merece ser acolhido.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)  
(grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o restabelecimento do auxílio-doença deve ser mantido na data da sua cessação administrativa indevida (31.05.2009).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação. **Acolho a preliminar da parte autora** para lhe conceder a antecipação da tutela e, no mérito, **nego seguimento ao seu recurso adesivo**.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ADILSON GUIMARÃES DE PAULO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002403-24.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002403-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : JOSEFA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024032420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença prolatada de fls. 122/124, a qual julgou procedente o seu pleito, para conceder Auxílio-Doença desde 23/04/2012. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença.

Antecipação de tutela deferida às fls. 94/95.

Não houve interposição de recurso por parte do INSS.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação, requer a autora a reforma da r. sentença apelada, para que lhe seja concedido o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte, sem contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl. 87/90), realizado em 23/04/2012, identificou o seguinte quadro clínico da autora, atualmente

com 58 anos de idade: "... Hipertensão Arterial, Diabetes, Obesidade, Epilepsia". De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária, sendo "respondeu "Não é possível afirmar" ao quesito "7" de fl. 74v ("Qual a data provável de início da incapacidade (não da doença ou lesão)?...").

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade parcial, mister a concessão, por ora, tão somente do benefício de auxílio-doença.

No que diz respeito ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO .*  
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação .*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO .*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação .*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento ."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação*

como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, não obstante este Relator tenha o entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data da citação (06/06/2012 - fl. 105), uma vez que este é o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, em homenagem ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho o referido termo inicial na data do laudo (23/04/2012).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007891-51.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.007891-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : RUBENS CARLOS LODETTI  
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078915120124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de decadência.

Em sede de apelação, a parte autora rejeita a ocorrência de decadência, insistindo no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi intimada, e nas contrarrazões alega ocorrência de prescrição e decadência, pugnando pela improcedência dos pedidos. Após subirem os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

No que tange à preliminar de prescrição quinquenal, observa-se que em relações jurídicas de natureza continuativa o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*. Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA DA APOSENTADORIA A FIM DE SE APROVEITAR O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO CÁLCULO DE NOVA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO DE DEVOLVER AOS COFRE PÚBLICOS OS VALORES PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO EM RAZÃO DO BENEFÍCIO OBJETO DA RENÚNCIA. **DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL 1.334.488/SC, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.5.2013. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A admissão de Recurso Extraordinário com base na existência de repercussão geral não impede o normal andamento das demandas em trâmite nesta Corte que versem sobre o mesmo tema. Precedentes. 2. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.348.301/SC, representativo da Controvérsia, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, consolidou o entendimento de que é inaplicável o prazo prescricional previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91, aos pedidos de desaposentação, uma vez que o segurado não pretende a revisão do seu benefício, mas sim o desfazimento do ato de concessão e a constituição de uma nova aposentadoria. 4. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.334.488/SC, Representativo da Controvérsia, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2013, de que é direito do segurado renunciar à sua aposentadoria, a fim de reaproveitar o tempo de contribuição no cálculo de nova jubilação, independentemente do regime previdenciário em que se encontra, não estando obrigado a devolver os proventos já recebidos. 5. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dado ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS. 6. Nas lides em que for sucumbente a Fazenda Pública, o Juiz, mediante apreciação equitativa e atendendo às normas estabelecidas nas alíneas do art. 20, § 3o. do CPC, poderá fixar os honorários advocatícios em um valor fixo ou em percentual incidente sobre o valor da causa ou da condenação, não estando vinculado aos limites estabelecidos no referido dispositivo. 7. O INSS goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 8o. da Lei 8.620/93, nas ações em trâmite perante a Justiça Federal, como no caso. 8. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido, para tão somente afastar a condenação ao pagamento de custas processuais. (AGRESP 201202171184, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/03/2014 ..DTPB:.) 1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal****

*parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime). 2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).*

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos*

*Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual,****

ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

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

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, afasto a ocorrência de prescrição e decadência, para o caso, e DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de

novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005862-83.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005862-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : NOEMIA FIGUEIREDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP296151 FABIO BARROS DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00058628320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que NOEMIA FIGUEIREDO DA SILVA pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença a partir de 06/04/2012, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "*in verbis*": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (06/04/2012) e a data da sentença (24/01/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3ª, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002785-42.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002785-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE DE FATIMA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP272556 PAULO CELSO DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00027854220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença (fls. 102/103) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir de 20/09/2012. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Antecipação de tutela deferida à fl. 103.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls.111/113), a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente e tendo em vista o seu retorno ao trabalho no período de 02/2010 a 05/2013. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja a da juntada do laudo pericial aos autos ou da citação do INSS.

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

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Em seu laudo (fls.78/81), realizado em 14/02/2013, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 60 anos, padece de hérnia discal e retrolistese na coluna lombar. Quanto à incapacidade laboral do autor, informou que "**Há incapacidade laboral total e permanente, com início em 20/09/2012**".

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-*

doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação .

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12/11/2012 - fl.47), uma vez que este é o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Cabe ressaltar que o fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pleiteado não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício reconhecido na decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO

*BENEFICIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 12/11/2012 e para determinar o desconto, na liquidação, de eventuais períodos trabalhados pela parte autora após a concessão do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009119-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009119-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : GERALDO ALBANO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091192120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial (DIB em 17.10.1990), com a readequação do salário de benefício mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e nº 41/2003. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, pugna o autor pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido seu direito ao recálculo de seu salário de benefício de acordo com os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

(...)

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

No caso dos autos, conforme se depreende dos documentos de fls. 22/24, tem-se que o benefício do autor sofreu aludida limitação, fazendo jus à revisão pretendida.

Nesse sentido, procedente o pleito do autor, devendo o INSS proceder ao recálculo de seu benefício, com o pagamento das diferenças apuradas.

Ademais, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

Saliento que, quando da liquidação, deverá ser observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 05.10.2007, bem como deverão ser descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica fixada em 10% das diferenças vencidas até a presente data, visto que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário de benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 05.10.2007 e descontados os valores já pagos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009387-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009387-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ROBERTO VALADAO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP246307 KÁTIA AIRES FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00093877520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da sentença (fls. 219/225) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 03/11/2003, observando-se a prescrição quinquenal e compensando-se, na execução do julgado, os valores já recebidos. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação.

Antecipação de tutela deferida às fls.70/71.

Em razões de Apelação (fls. 231/233), a autarquia requer que o termo inicial para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez corresponda à data da juntada do laudo pericial aos autos, que os honorários advocatícios sejam reduzidos, que os critérios dos juros de mora e da correção monetária sejam alterados e a isenção do pagamento de custas.

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

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Em seu laudo (fls.207/211), realizado em 13/06/2013, a Sra. Perita Médica designada pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 50 anos, padece de "... transtorno afetivo bipolar, pela CID10, F31". Quanto à sua incapacidade laboral, afirmou que "... a incapacidade total e permanente começou em 03/11/2003 data do auxílio-doença".

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade total e permanente, mister a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.**  
1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

**"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-

doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca da isenção de custas processuais, pois não houve condenação nesse sentido.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para que os juros de mora e a correção monetária observem os termos da fundamentação e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016023-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016023-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : APARECIDA RAMOS DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : JACINTA RAMOS MOREIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011401520124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA RAMOS DE SOUZA (incapaz) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício assistencial, deixou de receber o recurso de apelação por considerá-lo intempestivo, ao fundamento de que o prazo recursal teve início a partir da data da audiência em que foi proferida a sentença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o patrono da autora, apesar de ciente da audiência, não sabia que nela seria proferida sentença, sendo que aguardava a produção de prova pericial.

Opina o Ministério Público Federal, no parecer de fls. 42/43v., pelo não provimento do recurso.

**Decido.**

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 08 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Com efeito, tendo sido o procurador da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição do recurso terá início na data da audiência em que seja proferida e publicada a sentença.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DO REPRESENTANTE DO INSS NA AUDIÊNCIA EM QUE PROLATADA A SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Sentença prolatada em audiência, para a qual as partes foram previamente intimadas, o prazo começa a correr da publicação em audiência, estejam ou não as partes presentes ao ato. - Existência de intimação pessoal do representante do INSS, cumpridas as formalidades legais. - Preliminar rejeitada. Agravo legal improvido." (REO 1130822, Proc. n. 00267603020064039999, Rel. CARLOS FRANCISCO, SÉTIMA TURMA, e-DJF Judicial 1 Data 11/2/2011, p. 910)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência. II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009. VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010. VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo não provido."

(Processo AI 201003000035327 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 397753 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 963 Data da Decisão 16/08/2010 Data da Publicação 08/09/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO. PRAZO PARA APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES.

1. Não há cerceamento de defesa quando a intimação da sentença ocorre na data da audiência - para a qual todos foram regularmente intimados - em que o juízo "a quo" a proferiu. Por seu turno, o prazo recursal começa a fluir a partir da leitura da sentença em audiência, ainda que as partes a ela não tenham comparecido (arts. 242, § 1º, e 506, I, do CPC).
2. Caso em que a autarquia previdenciária interpôs apelação 38 (trinta e oito) dias após o término do prazo computado em dobro (arts. 184, 188, 508 do CPC e 10 da Lei n. 9.469/97), caracterizando-se a intempestividade.
3. (...)
4. Precedentes desta egrégia Corte.
5. Agravo interno do INSS ao qual se nega provimento.

(AG 200503000630301 - 241897 FONTE DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 528 RELATOR(A) JUIZ JEDIAEL GALVÃO TRF3 DÉCIMA TURMA DATA DA DECISÃO 14/08/2007 DATA DA PUBLICAÇÃO 05/09/2007)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. PARTES DEVIDAMENTE INTIMADAS. PROCURADOR AUSENTE À AUDIÊNCIA. TERMO A 'QUO' PARA CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOR APELAÇÃO.

1. Agravo de instrumento manejado em face de decisão que não recebeu a apelação interposta pela Agravante, por sua intempestividade.
2. Se as partes foram devidamente intimadas para a audiência, em data anterior à realização desta, o prazo recursal tem início a partir da prolação da sentença em audiência, mesmo que ausente os procuradores das partes.
3. Hipótese em que a sentença foi proferida e publicada em audiência, no dia 17.06.2009. Assim, o termo inicial do prazo é 18.6.2009, tendo como termo final o dia 17.7.2009. Infere-se, pois, que, como o Apelo do INSS foi apresentado apenas em 04.11.2009, resta configurado que o Recurso foi interposto extemporaneamente ao prazo legal, a teor dos arts. 188 e 506, I, do CPC. Assim, é o caso de não recebimento da Apelação. Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 00008223720104059999, Julg. 24.11.2011, Rel. Geraldo Apoliano, DJE -

Data: 13.12.2011)"

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000587-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO ARTUZO  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
No. ORIG. : 10.00.00206-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentença prolatada às fls. 89/94, a qual julgou procedente o pleito do autor, para conceder aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (14/08/2010), acrescida de correção monetária e juros de mora. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações em atraso, vencidas e não pagas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Antecipação de tutela deferida às fls.43/44.

Em suas razões de apelação, requer o INSS a reforma da r. sentença apelada, tendo em conta que o autor não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício corresponda à data da juntada do laudo pericial aos autos, que os juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos observem o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos.

O laudo pericial (fl. 65/71), realizado em 21/12/2010, identificou o seguinte quadro clínico do autor, atualmente com 49 anos: "... SEQUELA DE TROMBOSE EM MEMBRO INFERIOR DIREITO". Ao final, concluiu que "O periciando é portador de incapacidade laborativa PARCIAL e PERMANENTE".

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade parcial, mister a concessão, por ora, tão somente do benefício de auxílio-doença.

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

No que diz respeito ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, para que a correção monetária e os juros de mora observem os termos da fundamentação e para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007460-35.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.007460-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENTO MARCONATO  
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00074603520134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 63 a 69) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições vertidas após a primeira aposentadoria, a partir de 01.12.2012 (fls. 28 a 30). Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 72 a 91) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados. Alternativamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios a 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 95 a 103).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da

devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*  
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

O termo inicial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, ausente este - conforme ocorre no caso em tela, na data da citação.

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*  
*(...)*

*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*

*IV- Agravo interno parcialmente provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. **Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

3. **Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001489-48.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001489-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE DONIZETTI COCA DE LOS RIOS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014894820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido principal e extinguiu o processo em relação ao pedido subsidiário, com fundamento nos artigos 267, inciso VI e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi intimada e nas contrarrazões alega, preliminarmente, ocorrência de decadência. Em caso de procedência dos pedidos, alega prescrição quinquenal das parcelas devidas; requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado; aplicação da Lei nº 11.960/2009 na correção monetária e juros de mora, e aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula 111 do STJ no arbitramento dos honorários advocatícios.

Após subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA DA APOSENTADORIA A FIM DE SE APROVEITAR O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO CÁLCULO DE NOVA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO DE DEVOLVER AOS COFRE PÚBLICOS OS VALORES PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO EM RAZÃO DO BENEFÍCIO OBJETO DA RENÚNCIA. **DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL 1.334.488/SC, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.5.2013. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A admissão de Recurso Extraordinário com base na existência de repercussão geral não impede o normal andamento das demandas em trâmite nesta Corte que versem sobre o mesmo tema. Precedentes. 2. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado***

a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento.

3. **A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.348.301/SC, representativo da Controvérsia, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, consolidou o entendimento de que é inaplicável o prazo prescricional previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91, aos pedidos de desaposentação, uma vez que o segurado não pretende a revisão do seu benefício, mas sim o desfazimento do ato de concessão e a constituição de uma nova aposentadoria.** 4. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.334.488/SC, Representativo da Controvérsia, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2013, de que é direito do segurado renunciar à sua aposentadoria, a fim de reaproveitar o tempo de contribuição no cálculo de nova jubilação, independentemente do regime previdenciário em que se encontra, não estando obrigado a devolver os proventos já recebidos. 5. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dado ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS. 6. Nas lides em que for sucumbente a Fazenda Pública, o Juiz, mediante apreciação equitativa e atendendo às normas estabelecidas nas alíneas do art. 20, § 3o. do CPC, poderá fixar os honorários advocatícios em um valor fixo ou em percentual incidente sobre o valor da causa ou da condenação, não estando vinculado aos limites estabelecidos no referido dispositivo. 7. O INSS goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 8o. da Lei 8.620/93, nas ações em trâmite perante a Justiça Federal, como no caso. 8. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido, para tão somente afastar a condenação ao pagamento de custas processuais. (AGRESP 201202171184, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/03/2014 ..DTPB:.) 1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime). 2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

No que tange à preliminar de prescrição quinquenal, observa-se que em relações jurídicas de natureza continuativa o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.** 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do

regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: 1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente

pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

**2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).**

**3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposementação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).**

**4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).**

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao

benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

#### **DECISÃO**

*Vistos.*

*Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.*

*A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.*

*Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.*

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

*É o relatório.*

*Decido.*

*Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.*

*Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.*

*De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:*

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

*Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:*

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.**

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a*

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o

tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.**

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal

por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida nas contrarrazões do recurso de apelação e DOU-LHE PROVIMENTO para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012567-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012567-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PLINIO NUNES TORRES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125676520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 80 a 91) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data do ajuizamento da ação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Antecipada a tutela. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 97 a 111) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão da decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, efetuada a desaposentação e concessão de novo benefício apenas se devolvidos integralmente os valores anteriormente percebidos. Alternativamente, requer a redução dos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 115 a 129).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Passo à análise do mérito.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo - conforme ocorre no caso em tela - deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011361-04.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.011361-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : JANAINA VIANA DE SOUSA  
ADVOGADO : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS  
No. ORIG. : 08004723420148120012 2 Vr IVINHEMA/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Janaina Viana de Sousa contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu o prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora emende a petição inicial a fim de comprovar o indeferimento administrativo do benefício de salário-maternidade (trabalhadora rural), sob pena de indeferimento sumário da inicial.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para a postulação em juízo de benefício previdenciário.

### Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 44 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF, RE-AGR n.º 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012210-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MARIA AMELIA DOS SANTOS E SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP259463 MILENA CRISTINA TONINI RODRIGUES DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00038851620134036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Amélia dos Santos e Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que objetivava a concessão de benefício assistencial pelo INSS.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, contar com mais de 70 (setenta) anos de idade, além de não possuir condições de garantir a própria subsistência, fazendo jus à concessão do benefício de assistência social pelo agravado. Sustenta, ainda, que o núcleo familiar é composto por 4 (quatro) e não por 3 (três) pessoas, como constou equivocadamente no laudo social.

Fls. 81/83: o MPF opinou pelo não provimento do recurso.

**Decido:**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício assistencial pleiteado pelo agravante está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum*

considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Observo que a agravante preenche o requisito da idade para a concessão de benefício assistencial à pessoa idosa, previsto na Lei nº 10.741/2003 (fls. 33).

Conforme consta do estudo social de fls. 63/72, a autora reside com o seu marido, titular de benefício previdenciário no valor de R\$ 726,46, e com o um dos filhos, João Batista da Silva, de 50 (cinquenta) anos de idade, desempregado, que faz "bicos" como servente de pedreiro. Ademais, segundo consulta ao CNIS juntada às fls. 86/87, o Sr. João Batista é contribuinte individual desde 2009 e efetua suas contribuições com base em um salário mínimo, o que, a princípio, afasta a verossimilhança das alegações da autora no tocante ao preenchimento do requisito econômico.

Como bem observou o *Parquet* federal, também deve ser considerado como membro do núcleo familiar o filho da agravante Luiz Carlos da Silva, de 41 (quarenta e um) anos de idade, que trabalha informalmente como pedreiro, uma vez que restou demonstrado por meio do estudo social que os meios necessários à sua subsistência são providos pela renda da família.

Contudo, mesmo com a inclusão de mais um membro no núcleo familiar, não se tem demonstrada situação de miserabilidade que justifique a concessão do benefício em antecipação de tutela.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação de um dos requisitos para a concessão do benefício em questão, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Por oportuno, transcrevo o seguinte julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 3. O segundo requisito não restou preenchido. 4. Agravo Legal a que se nega provimento"

(TRF3, AC nº 1600563, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 13/02/2012, TRF3 CJI Data:24/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012540-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012540-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JHAMILLY SILVA VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP258178 JOSÉ EDUARDO BONFIM

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 10009591920148260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-reclusão às autoras.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o último salário de contribuição recebido pelo instituidor do auxílio no importe de R\$ 1.150,04 impossibilita a concessão do benefício, por ser superior ao limite legal de R\$ 971,78, aplicável a partir de 01.01.2013.

Fls. 67/69: o MPF opinou pelo não provimento do recurso.

### Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício previdenciário de auxílio-reclusão está previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91 e destina-se aos dependentes do segurado de baixa renda, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal.

Dispõe o art. 80 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*

O C. STF firmou entendimento no sentido de que o parâmetro para a concessão do aludido benefício é a renda do segurado, e não a de seus dependentes:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. 2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI nº 767352, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª T., j. 14/02/2010, DJE 08/02/11).*

De acordo com o disposto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99, o último salário-de-contribuição do segurado não pode ultrapassar R\$ 360,00, valor que é corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social e atualmente equivale a R\$ 1.025,81, conforme consta do sítio virtual do Ministério da Previdência Social. (<http://agencia.previdencia.gov.br/e-aps/servico/350> - acesso em 10.02.2014)

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213/91, nos termos do qual:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

Assim como ocorre na pensão por morte, a concessão do auxílio-reclusão independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Deve-se comprovar, portanto, além da qualidade de segurado, o recolhimento do segurado à prisão, a baixa renda do segurado e, por fim, a dependência econômica em relação ao recluso.

No tocante à antecipação dos efeitos da tutela, dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Embora o agravante alegue que o último salário de contribuição foi recebido pelo instituidor do auxílio no valor de R\$ 1.150,04, o qual supera o limite legal, conforme consta dos autos, o segurado teve o seu último vínculo de emprego encerrado em 18.07.2013 e, portanto, encontrava-se desempregado na data em que foi recolhido à prisão, 04.09.2013 (fls. 43 e 49). Destarte, o referido valor não pode ser considerado para fins de denegação do benefício. Trata-se da hipótese prevista no § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99, nos termos do qual "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado".

Desta forma, e considerando ainda a natureza alimentar do benefício em comento, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, impõe-se a manutenção da tutela, a teor do que dispõe o art. 273 do CPC.

Por oportuno, colaciono o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, §§ 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

II - A decisão agravada esteia-se na presença de elementos que demonstram, o recolhimento à prisão do segurado Valdinei Bueno Guidedes, desde 11/11/2010, atualmente na Cadeia Pública de Capão Bonito/SP, em regime fechado, nos termos do atestado de permanência carcerária.

III - Demonstrada a dependência do agravado, na qualidade de filho, nascido em 04/05/2007, informação que sequer restou contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.

IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, declaração do empregador e comprovante de pagamento de FGTS, indicando que desenvolveu atividade de gestor, junto à empresa Funcional Serviços Ltda, no período de 30/08/2006 a 07/07/2010.

V - No que pertine ao limite dos rendimentos, verifico que, embora o segurado recebesse R\$ 1.425,60 em seu último emprego, não possuía rendimentos à época de sua prisão (11/11/2010), vez que se encontrava desempregado.

VI - Não vislumbro impedimento para a concessão do benefício aos dependentes, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional n° 20, de 1998.

VII - O § 1° do art. 116, do Decreto n.º 3048/99, permite, nestes casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado.

VIII - Nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios, verifica-se a presença dos elementos a ensejar a manutenção do acautelamento deferido em primeira instância.

IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

XI - Agravo não provido".

(TRF3, AI n° 450837, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., j. 05/03/2012, TRF3 CJI DATA:16/03/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0013323-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013323-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : ANTONIO DA SILVA FLORENCIO  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00014333920148260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo interposto por Antonio da Silva Florêncio contra a decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento em razão da deserção.

Em síntese, sustenta o agravante que a declaração de pobreza consta do instrumento de procuração juntado aos autos, razão pela qual devem ser concedidos ao recorrente os benefícios da assistência judiciária gratuita, a fim de que seja apreciado o mérito do recurso interposto. Requer a reconsideração da decisão de fls. 23 ou que o pleito seja recebido como agravo legal.

**Decido.**

Neste momento processual cabe-me, tão somente, verificar se é caso de reconsiderar a decisão ou submeter o agravo ao julgamento pela Turma.

Assiste razão ao agravante, uma vez que a declaração de pobreza consta às fls. 15 dos presentes autos.

Tendo em vista o teor da referida declaração, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Por essa razão, com fundamento no art. 251 do Regimento Interno deste Tribunal, **revogo a decisão de fls. 23.**

Assim, passo à análise do mérito do agravo de instrumento, interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de indeferimento da inicial. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para a postulação em juízo de benefício previdenciário.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

Ante o exposto, **revogo a decisão de fls. 23, para dar provimento ao agravo de instrumento interposto**, determinando o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015618-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015618-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MARIA VILMA EVANGELISTA  
ADVOGADO : SP225095 ROGERIO MOREIRA DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 10020980620148260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Vilma Evangelista contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que se declarou incompetente para julgar o feito, determinando a remessa dos autos à 1ª Vara Federal de Americana/SP.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo Estadual de Santa Bárbara D'Oeste/SP para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 25 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

É cediço que o segurado ou beneficiário pode ajuizar demanda previdenciária no foro de seu domicílio perante a justiça estadual, na hipótese de inexistência de vara federal no município em que reside, em observância ao disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Dispõe o aludido dispositivo constitucional que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA "D" DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL. I - Cabe afirmar a competência desta Corte para dirimir o presente conflito - instaurado entre Juízo de Direito, a quem se atribui a competência constitucional de julgar causas previdenciárias, nos termos do artigo 109, § 3º da Constituição Federal - e Juízo de Direito do Juizado Especial Estadual Cível. Este é o entendimento que se infere do artigo 105, I, d da Constituição Federal, porque, in casu, os juízes em conflito não estão vinculados ao mesmo Tribunal, já que não existe sujeição entre juízes do Juizado Especial Estadual e os TRFs. II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos. III - O artigo 20 da Lei 10.259/01 é claro ao vedar, expressamente, a aplicação da Lei 10.259/01 ao juízo estadual. A referida Lei não delegou aos Juizados Especiais Estaduais competência para processar e julgar, nas comarcas que não disponham de Varas Federais, causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, e nem poderia fazê-lo, pois tal atribuição é de cunho constitucional. IV - A vedação prevista no artigo 20 da Lei 10.259/01 somente poderá ser removida se for declarada a sua inconstitucionalidade, no foro e procedimento previstos no artigo 97 da Constituição Federal c/c os artigos 480 e seguintes do Código de Processo Civil. Nenhum Tribunal pode deixar de aplicar a lei, sem declarar-lhe a inconstitucionalidade. V - A teor do artigo 8º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), as pessoas jurídicas de direito público não podem ser partes em ação processada perante nos Juizados Especiais Estaduais. VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário. VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 46672, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14/02/2005, DJ Data:28/02/2005, p. 184, RSTJ vol. 189, p. 446).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese. Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 276 do Conselho da Justiça Federal, a cidade de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se aquele instalado na cidade de Ribeirão Preto, e não no local de seu domicílio. É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF

*ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a presente demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado no município de Ribeirão Preto, possui jurisdição territorial sobre seu domicílio. Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar a lide originária. Apelação da parte autora provida." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1050606, Des. Fed. Leide Polo, j. 31/05/2010, DJF3 CJI Data:30/06/2010).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste/SP para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015652-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015652-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : EURIDES ROSSETTI  
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034484620144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eurides Rossetti contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para uma das Varas da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o segurado pode optar por ajuizar a demanda previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou na capital do Estado, conforme consignado na Súmula nº 689 do STF.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 09 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as*

causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada perante vara federal da capital do Estado de São Paulo. O MM. Juízo *a quo* declinou da competência, sob o fundamento de que, existindo vara federal instalada no domicílio do autor, a competência é absoluta.

Contudo, é absoluta a competência do Juízo Federal do domicílio do segurado ou do beneficiário em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado, com exceção da Subseção da Capital.

A teor do disposto na Súmula nº 689 do STF, estabelece-se competência concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada e o Juízo Federal da capital do Estado-membro.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE. I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF. II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça. III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural. IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da Capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado. V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo." (TRF3, 3ª Seção, CC nº 14707, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 14/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 20/03/2013).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do D. Juízo da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016294-20.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016294-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : ADALIA MARIA DE SOUZA MARTINS  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS  
No. ORIG. : 08001829620148120051 1 Vr ITAQUIRAI/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adalia Maria de Souza Martins contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu o prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício de aposentadoria por idade rural, sob pena de indeferimento da inicial.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para a postulação em juízo de benefício previdenciário.

### Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 21 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."**

*(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016890-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016890-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : ELCIO VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00125356020134036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elcio Vieira da Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que basta a simples afirmação da insuficiência de recursos para que a parte obtenha os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Sustenta, ainda, que a renda líquida auferida mensalmente é inferior a dez salários mínimos.

### Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que se verifica no caso dos autos, uma vez que o autor auferia mensalmente renda superior a R\$ 5.000,00.

Cumprido ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*  
(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS*

ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017423-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017423-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: VERA GONCALVES DE SIQUEIRA CARVALHO
ADVOGADO	: SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	: 00011025720148260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vera Gonçalves de Siqueira Carvalho contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício de aposentadoria por idade rural, sob pena de indeferimento da inicial.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para a postulação em juízo de benefício previdenciário.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 12 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017467-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017467-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: DANYELLY CRISTHYNE LOPES DE AQUINO incapaz
ADVOGADO	: SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
REPRESENTANTE	: ANDREA LOPES DE AQUINO
ADVOGADO	: SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	: 00019333820148260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Danyelly Cristhyne Lopes de Aquino, representada por sua avó materna e guardiã judicial, Andrea Lopes de Aquino, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que se declarou incompetente para julgar o feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente/SP.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo Estadual de Presidente Bernardes/SP para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 23 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

É cediço que o segurado ou beneficiário pode ajuizar demanda previdenciária no foro de seu domicílio perante a justiça estadual, na hipótese de inexistência de vara federal no município em que reside, em observância ao disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Dispõe o aludido dispositivo constitucional que:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA "D" DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL. I - Cabe afirmar a competência desta Corte para dirimir o presente conflito - instaurado entre Juízo de Direito, a quem se atribui a competência constitucional de julgar causas previdenciárias, nos termos do artigo 109, § 3º da Constituição Federal - e Juízo de Direito do Juizado Especial Estadual Cível. Este é o entendimento que se infere do artigo 105, I, d da Constituição Federal, porque, in casu, os juízes em conflito não estão vinculados ao mesmo Tribunal, já que não existe sujeição entre juízes do Juizado Especial Estadual e os TRFs. II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos. III - O artigo 20 da Lei 10.259/01 é claro ao vedar, expressamente, a aplicação da Lei 10.259/01 ao juízo estadual. A referida Lei não delegou aos Juizados Especiais Estaduais competência para processar e julgar, nas comarcas que não disponham de Varas Federais, causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, e nem poderia fazê-lo, pois tal atribuição é de cunho constitucional. IV - A vedação prevista no artigo 20 da Lei 10.259/01 somente poderá ser removida se for declarada a sua inconstitucionalidade, no foro e procedimento previstos no artigo 97 da Constituição Federal c/c os artigos 480 e seguintes do Código de Processo Civil. Nenhum Tribunal pode deixar de aplicar a lei, sem declarar-lhe a inconstitucionalidade. V - A teor do artigo 8º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), as pessoas jurídicas de direito público não podem ser partes em ação processada perante nos Juizados Especiais Estaduais. VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário. VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG."

(STJ, 3ª Seção, CC nº 46672, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14/02/2005, DJ Data:28/02/2005, p. 184, RSTJ vol. 189, p. 446).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese. Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 276 do Conselho da Justiça Federal, a cidade de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se aquele instalado na cidade de Ribeirão Preto, e não no local de seu domicílio. É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF

*ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a presente demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado no município de Ribeirão Preto, possui jurisdição territorial sobre seu domicílio. Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar a lide originária. Apelação da parte autora provida." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1050606, Des. Fed. Leide Polo, j. 31/05/2010, DJF3 CJI Data:30/06/2010).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP para processar e julgar o feito.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017818-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017818-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ROSELI GOMES  
ADVOGADO : SP264458 EMANUELLE PARIZATTI LEITÃO FIGARO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10039533020148260077 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSELI GOMES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de pensão por morte, determinou à parte autora que comprove a formulação de requerimento do benefício na esfera administrativa, no prazo de 60 dias.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 34 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.

Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa, está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se*

*notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*  
(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data:22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do E. STJ, ao qual me curvo, no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
- 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
- 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
- 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
- 7. Recurso Especial não provido."*  
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).

A parte autora postula a concessão de pensão por morte, não se tratando de hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária.

Contudo, no caso em questão, o interesse de agir ficou demonstrado pelo documento acostado às fls. 45, que comprova que a ora agravante formulou requerimento administrativo do benefício junto ao INSS em 09/09/2011, tendo seu pedido indeferido.

Assim, merece reforma a decisão agravada, uma vez que já há nos autos prova da resistência do INSS à pretensão da autora.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017824-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017824-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ADAIL POSSANI  
ADVOGADO : SP050740 ARNALDO SEBASTIAO MORETTO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 00045285520138260347 3 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADAIL POSSANI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, entendeu que o período pago em razão da tutela antecipada não deve integrar o cálculo da verba honorária.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve corresponder à totalidade dos valores devidos até a data da sentença, sem exclusão dos valores pagos por força de antecipação da tutela.

Requer, de plano, a antecipação da tutela recursal, e, ao final, o provimento do recurso.

### **Decido:**

Com efeito, o título judicial determinou a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença, observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, não é possível descontar, no cálculo dos honorários, os valores recebidos por força de tutela antecipada. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.*

*1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 25.392/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1- O STJ firmou entendimento no sentido da impossibilidade de compensação dos valores recebidos na via administrativa sobre a base de cálculo dos honorários advocatícios 2- Agravo desprovido. (AC 00220681220114039999, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:07/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017978-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017978-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : LOURDES ELEUTERIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP  
No. ORIG. : 00017362720148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lourdes Eleuteria da Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de indeferimento da inicial.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a desnecessidade de prévio requerimento administrativo para a postulação em juízo de benefício previdenciário.

### Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

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

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004959-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004959-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FATIMA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP  
No. ORIG. : 11.00.00007-3 1 Vr PALESTINA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício da pensão por morte, a partir da data do óbito do genitor (06.04.2006), com renda mensal inicial calculada na forma do artigo 75, da Lei 8213/91, respeitada a observação constante do art. 77 do mesmo diploma legal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ) (fls. 105/109).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado apela o INSS, sustentando ausência de requisitos que comprovem incapacidade laborativa da parte autora.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

**Objetiva a parte autora Vera Lucia Barberis, na condição de filha inválida, a concessão do benefício da pensão por morte, em virtude do falecimento de seus genitores. Esclarece que é filha do segurado Carlos Barberis falecido em 10.02.1998, o qual recebia a aposentadoria por idade NB 41/110.161-7, concedida em 01.10.1977, sendo que após o falecimento do instituidor do benefício, sua mãe Hebe Palertto Barberis, passou a receber até a data do falecimento em 15.12.2005.**

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte em decorrência do falecimento de seu genitor Manoel José da Silva, ocorrido em 06.04.2006, conforme faz prova através da certidão de óbito acostada às fls. 14.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

**Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:**

**I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;**

**II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;**

**III - da decisão judicial, no caso de morte presumida**

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

**Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

**I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;**

**II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;**

**III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;**

**IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;**

**V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;**

**VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.**

**§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.**

**§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.**

**§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.**

**§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.**

No tocante a qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que o *de cujus* era aposentado por idade rural desde 1977 (fls. 25).

Para a condição de dependente a autora juntou aos autos, certidão de nascimento onde comprova sua filiação em relação ao instituidor do benefício (fls. 17).

Quanto a dependência econômica, verifica-se que a parte autora nunca exerceu atividade laborativa, vivendo sempre às expensas de seus genitores, sendo que sua mãe faleceu em 1997 e o genitor em 2006 (fls. 16 e 14).

Outrossim, verifica-se que a cópia do documento médico, oriundo da Santa Casa de Misericórdia do Município de Nova Granada, atestou que a autora apresenta nanismo condroplástico e hipoacusia grave (perda da audição) e não tem capacidade de exercer atividade laborativa, como também nunca as exerceu até então, (laudo realizado em 27/04/2006), o que difere do laudo realizado em 08.10.2012, onde restou assinalado que a autora com 59 anos de idade apesar de ser "*portadora de nanismo do tipos acondroplasia que tem como causa a hereditariedade ou alguma mutação genética, sendo suas características mais comuns: a baixa estatura, pernas e braços pequenos desproporcionais ao tamanho da cabeça e ao comprimento do tronco, não ficou evidenciada incapacidade*

laborativa para atividade informada- do lar (fls. 87/92).

Em que pese as informações do último laudo, em que o Sr Perito não constatou a incapacidade da parte autora para atividades do lar, contrariando o atestado médico apresentado às fls. 29, atente-se que neste também foi constatado que a autora é portadora de surdez, completando suas mazelas e suas deficiências.

De igual modo, as testemunhas ouvidas em juízo às fls. 55/57, foram firmes em afirmar que a autora nunca trabalhou em razão de seus problemas de saúde, pois é muito pequena e fraca além de ser completamente surda e portadora de diabetes, sendo que atualmente com a morte do genitor quem cuida dela é a irmã Rosa, que mora próximo e uma outra irmã de nome Zilda que também ajuda financeiramente já que a autora não possui nenhum rendimento.

Assim sendo, diante das provas carreadas para os autos, evidencia-se a condição de inválida da parte autora. A dependência econômica em relação ao filho inválido é presumida, nos termos do artigo 16, da Lei 8.213/91, que estabelece quem são os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, in verbis:

**Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado**

Portanto, sendo a autora filha inválida, faz jus ao benefício pleiteado, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%) ao mês, conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, no que tange aos consectários legais conforme fundamentado.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009877-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009877-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HERMINIO LUIZ TERAZZI
ADVOGADO	: SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	: 13.00.00093-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 89 a 92) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data da citação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 102 a 123) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão de ocorrer a decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 134 a 155).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. **Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.  
(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A verba honorária estabelecida em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012445-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012445-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DORIVAL DADERIO incapaz  
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
REPRESENTANTE : LEONARDO DADERIO  
ADVOGADO : SP238978 CLAUDIO MARCOS SACHETTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00148-4 1 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para condenar o réu à reimplantação do benefício de amparo social ao deficiente em favor do autor, confirmando a antecipação da tutela anteriormente concedida, no valor de um salário mínimo mensal, a partir de 01/12/2004 (fls. 03 e 18), observada a prescrição quinquenal, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Determinou, ainda, que as prestações vencidas deverão ser pagas de uma única vez, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando a irreversibilidade do provimento jurisdicional a impedir a concessão da tutela antecipada e, no mérito, a improcedência do pedido, sob o argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou provimento do recurso interposto pelo INSS.

### **Decido.**

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 03/12/1947 (fls. 17), propôs ação em 14/05/2010, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 06/06/2012, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de esquizofrenia paranoide em estágio avançado, que o incapacita totalmente para os atos da vida civil e para o exercício de toda e qualquer atividade cotidiana (fls. 155/157), tendo o autor, inclusive, sido interditado judicialmente nos autos de processo nº 342/99, que tramitou perante a 2ª Vara Judicial da Comarca de Ibitinga (fls. 17).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 24/09/2010 (fls. 46/49), que o requerente reside em imóvel próprio, de alvenaria, composto por quatro cômodos, além de um banheiro interno e mais dois cômodos externos com um banheiro, na companhia de seus irmãos, Mário Daderio e Leonardo Daderio - seu curador; sua cunhada, Dulce Vieira da Silva; e seus sobrinhos, Leandro Daderio e Diego Daderio.

Relata a Assistente Social que a renda mensal do núcleo familiar em que se insere o demandante é proveniente do benefício de prestação continuada recebido por Mário, porquanto o sobrinho do Sr. Dorival não contribui para o pagamento das despesas do lar.

Convém salientar que os extratos de tela obtidos no sistema CNIS/PLENUS (fls. 208/217), dão conta da concessão do benefício de amparo social ao deficiente ao Sr. Mário Daderio, com data de início em 28/05/199, bem como do benefício de amparo social ao idoso ao Sr. Leonardo Daderio, com data de início em 15/10/2010. Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu irmão, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public.*

15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Sétima Turma desta Corte:

*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. A autora informou nos autos o óbito de seu marido, ocorrido em 23/08/2013, titular do benefício de aposentadoria por invalidez. Asseverou sua opção pela percepção do benefício de pensão por morte, ao qual faz jus. Nos termos do art. 20, §4º, da Lei n.º 8.742, de 08.12.1993, o benefício assistencial não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime. Assim, faz jus ao benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 21.01.2010 (fl. 44) até a data anterior ao óbito de seu cônjuge 22.08.2013.

6. Agravo Legal a que se nega provimento.

(AC - 1893237, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/02/2014, p.u, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014)

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

É este o entendimento desta E. Corte:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003.*

*REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo*

artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da em que foi indevidamente cessado (01/12/2004 - fls. 03 e 18), conforme determinado pelo juiz sentenciante, mantendo, assim, a tutela anteriormente concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO**

**SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo integralmente a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013709-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013709-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDI CARLOS DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
No. ORIG. : 12.00.00075-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDI CARLOS DE SOUZA SANTOS, contra a decisão de fls. 113/114 que, com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação interposta pelo INSS para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido inicial.

O embargante aponta contradição, omissão e obscuridade no "decisum" no tocante ao preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, prequestionando a matéria, ao final.

É o relatório.

#### DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas

sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014015-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014015-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : EDNA RODRIGUES CAMPOS DEMETRIO  
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 12.00.00004-5 4 Vt PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, a partir da data da citação, bem como condenar o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas, atualizadas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora, a partir da citação. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais). Por fim, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação requerendo a fixação da data de início do benefício - DIB na data do requerimento administrativo, bem como a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

### **Decido.**

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Passo ao exame da apelação interposta pela autora.

A questão ora posta cinge-se apenas à fixação da data do início do benefício - DIB e da verba honorária.

Assiste razão à apelante.

O benefício de prestação continuada é devido a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, nos termos do disposto no art. 37 da Lei nº 8.742/93. Portanto, no caso dos autos, a DIB deve ser fixada em 16/08/2011 - fls. 18.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fundamento no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação, nos termos acima expostos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015815-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CASSIANO JERONIMO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP175995B ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINÁRIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 12.00.00131-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de dupla Apelação, interpostas por Cassiano Jerônimo da Silva e pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 68 e 69) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando a concessão de novo, com termo inicial à data da sentença. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor da causa. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 73 a 77), a parte autora requer seja estabelecido o termo inicial à data do ajuizamento da ação, além de requerer o cálculo dos honorários advocatícios sobre o valor da condenação, não da causa.

O INSS, em suas razões de Apelação (fls. 81 a 107), requer a reforma da sentença para que não seja permitida a desaposentação dada a impossibilidade jurídica, mormente em razão da ocorrência de decadência, salvo se devolvidos os valores percebidos. Alternativamente, requer seja observada a prescrição quinquenal e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 112 a 117).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e

posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar da citação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação. Nesse tocante, frise-se não ser exigida a devolução dos valores já percebidos em razão do benefício antigo, mas compensadas as prestações pagas a esse título dentro dos valores a perceber em razão do benefício novo, no período em que ocorrer a duplicidade de benefícios, ou seja, do termo inicial à efetiva implantação da nova Aposentadoria.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada.

No que concerne ao termo inicial, correto, em parte, o inconformismo do autor; o termo inicial deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo ou, ausente este - conforme ocorre no caso em tela, na data da citação.

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91.*

*COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*

*IV- Agravo interno parcialmente provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

Quanto a eventual ocorrência de prescrição quinquenal prevista pelo artigo 103, §único da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda. O termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação da autarquia-ré, não havendo, portanto, ocorrência de prescrição.

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE.*

*TRABALHADORA RURAL. PRESCRIÇÃO. QÜINQÜENAL. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO.*

*1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

*2. A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a*

e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios).

3. Reconhecimento da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento da filha da Autora, ocorrido em 18.12.01, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91. A prescrição não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

4. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

5. Apelação provida para julgar extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil."(grifo meu)

(TRF3, Sétima Turma, AC 1348739, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJF3 em 21/01/09, página 933)

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

**4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.**

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro nos art. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante aos juros moratórios, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora quanto ao termo inicial e honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015816-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015816-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS AMBROSIO  
ADVOGADO : SP126426 CLAUDINEI CAMINITTI RODRIGUES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00159-6 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 66 a 81) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data da citação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Honorários advocatícios em

10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 84 a 90) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão da decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, concedido mediante devolução dos valores percebidos em razão do benefício original.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 94 a 98).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

***"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.***

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

***"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.***

*I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que*

*pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, deve ser estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua*

vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. **Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo a quo.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

3. **Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA LUCIA GONTIJO  
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030209520118260589 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 70/72).

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que faz jus ao benefício pleiteado, eis que, embora tenha o perito apontado janeiro de 2011 como início da incapacidade, efetuou requerimento administrativo em 14/07/2011, quando já havia vertido 14 contribuições, razão pela qual não há que se falar em ausência da carência necessária para obtenção do benefício (fls. 74/77).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um

terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 33).

O laudo pericial realizado em 18/02/2013 (fls. 62/65) atesta que a parte autora, costureira, atualmente com 66 anos, é portadora de síndrome do túnel do carpo à direita, osteoartrose da coluna, hepatite crônica e hipotireoidismo. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente, sendo que "A DID é de outubro de 2003 e a DII é de janeiro de 2011" (fl. 65).

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir do requerimento administrativo (14/07/2011 - fl. 38).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (14/07/2011). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) MARIA LUCIA GONTIJO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) implantação/restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 14/07/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016350-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016350-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA IZABEL VENANCIO  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.01.22675-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários fixados no valor de R\$ 750,00 (Setecentos e cinquenta reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 74/76).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao filho falecido (fls. 90/100).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 10/06/2010, conforme documento acostado à fl. 17.

No tocante à qualidade de segurado, verifico que o último vínculo empregatício cessou em 28/09/2009 (fl. 21) enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, II, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, os pais.

No caso dos autos, constata-se que a parte autora é mãe do segurado falecido (fl. 16), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a parte autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que o documento trazido aos autos não são suficientes para tal (fls. 14/21).

Verifico, ainda, em consulta ao CNIS (fls. 33/40), que a parte autora possui alguns registros de vínculos trabalhistas e estava empregada quando do óbito do seu filho, recebendo aproximadamente um salário mínimo mensal.

Além disso, as testemunhas afirmaram que a parte autora convive maritalmente com a pessoa conhecida por João, que trabalha como segurança de banco e contribui para a manutenção do lar.

Ademais, na época do falecimento o *de cujus* estava desempregado.

Ressalto, ainda, que o simples fato de residir sob o mesmo teto não é suficiente para demonstrar a dependência econômica.

Neste sentido:

*"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. 1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada. 2. Agravo regimental não provido." (STJ-, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 201200105059, data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA:03/08/2012, Relator: Min. Castro Meira).*

*"PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não logrou carrear aos autos documento algum que se prestasse a um início de prova da sua dependência econômica em relação ao filho. Desse modo, a prova oral resultou*

*insuficiente para comprovação da dependência econômica em relação a seu filho. Não se deve confundir o simples auxílio prestado pelo filho com a situação de dependência. É até natural que o filho solteiro contribua com as despesas da casa, até porque, residindo com sua mãe, ele também contribui para os gastos, e sua contribuição pode ser considerada como uma contra partida aos respectivos gastos. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."(TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n.0004536-69.2004.4.03.6119, data do julgamento: 20/06/2011, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2011 PÁGINA: 1200, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016352-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016352-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMELIA FLORES DE JESUS  
ADVOGADO : SP319409 VINICIUS CAMARGO LEAL  
CODINOME : AMELIA FLORES DE MORAES  
No. ORIG. : 00013474920138260443 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 61/62).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a decretação da nulidade do feito, ante a ausência de citação do litisconsorte passivo necessário, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que o feito tenha regular processamento, uma vez que a Sra. Maria Mitsuco Yamamoto (esposa do falecido) recebe o benefício de pensão por morte (NB nº 138.996.042-8). No mérito, pugna pela reforma da r. sentença uma vez que não foi comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus*. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, que a redução da verba honorária (fls. 69/73).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, constata-se pela Certidão de Óbito acostada à fl. 18, que o "de cujus" era casado com a Sra. Maria Mitsuco Yamamoto. Verifico, ainda, que a esposa é atual beneficiária da pensão por morte (NB nº 138.996.042-8-fl. 56), requerida pela parte autora.

Segundo estabelece o artigo 77 da Lei n. 8.213/91, havendo mais de um pensionista, o benefício será rateado entre todos, em partes iguais (art. 77 da Lei nº 8.213/91). Desta forma, uma vez reconhecido o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício à autora, tal fato implicará na redução do valor da cota do benefício da atual beneficiária (Maria Mitsuco Yamamoto). Sendo assim, resta caracterizada a necessidade da formação do litisconsórcio passivo necessário, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EXISTÊNCIA DE FILHOS MENORES - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - SENTENÇA ANULADA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. Agravo retido conhecido, visto que foi cumprido o disposto no § 1º do art. 523 do CPC, pois expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação, mas negado provimento. A parte autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, não está a parte autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial. Analisados os autos, constata-se a existência de filhos menores do falecido na época de seu óbito. Como o acolhimento da pretensão da autora implica, necessariamente, na redução das cotas dos benefícios recebidos pelos filhos menores do segurado falecido, configurada está a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, a impor a citação destes para comporem o pólo passivo da ação. Agravo retido improvido. Sentença anulada ex officio. Prejudicada a análise da apelação do INSS."*

*(TRF 3ª REGIÃO-7ª Turma; Proc. nº 0036483-73.2006.4.03.9999/SP, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2010 PÁGINA: 919, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, ACOLHO A PRELIMINAR argüida pelo INSS para decretar a nulidade do feito e, conseqüentemente, determino a baixa dos autos à Vara de Origem, a fim que se proceda a citação da litisconsorte passiva necessária Maria Mitsuco Yamamoto, com o regular processamento do feito.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016554-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : EDNA BATAEL  
ADVOGADO : SP057241 JOSE CARLOS APARECIDO LOPES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00101-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 71/72).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, sustentando que não houve a perda da qualidade de segurado do falecido, uma vez que estava doente (fls. 75/79).

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

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 01/05/2006, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 09.

Verifico que a parte autora não logrou demonstrar a qualidade de segurado do "de cujus" para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois conforme documento acostado à fl. 25, a última contribuição previdenciária foi efetuada em 03/08/1992 (competência 07/92), e a data do óbito ocorreu em 01/05/2006, não se enquadrando, portanto, em nenhuma das hipóteses previstas do art. 15 da Lei 8.213/91.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. 1. Fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91. 2. Verifica-se que o falecido perdera a qualidade de segurado quando deixou o labor. Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, com registro em CTPS, até 23.04.1991. Como o óbito ocorreu em 29.11.1995, nessa data ele já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão. 3. Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. 4. Não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. 5. Não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3ª, Apelação Cível nº 0019616-68.2007.4.03.9999, data do julgamento: 19/07/2010, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2010 PÁGINA: 377, Relator: Des. Fed. Antonio Cedenho).

Além disso, a parte autora não demonstrou que o falecido teria direito a qualquer tipo de aposentadoria, seja por tempo de contribuição (fls. 12/25), por invalidez, ou ainda, por idade (58 anos-fl. 09).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, torna-se desnecessária a análise do requisito da dependência econômica.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016614-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016614-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO APARECIDO FERREIRA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 13.00.00123-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de ação ordinária ajuizada contra o mesmo, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou procedente o pedido, com tutela antecipada, implantando o novo benefício a partir do requerimento administrativo, condenando a autarquia em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Determinado o reexame necessário.

Em sede de apelação, a autarquia requer, preliminarmente, recebimento do recurso no efeito suspensivo e revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença e improcedência dos pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Inicialmente, quanto à preliminar de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante o não preenchimento de seus requisitos, não merece ser acolhida.

Isso porque o artigo 273 do Código de Processo Civil permite ao juiz, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, outorgar a tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento. Portanto verifico que, no caso, estão presentes os requisitos que autorizam a adoção da medida.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

*APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na

obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: 1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO

*LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).*

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

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

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior

aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data

do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela

Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Neste sentido, a sentença merece reforma apenas quanto à data de pagamento do novo benefício, que deve ocorrer a contar do ajuizamento da ação.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. Mantenho a verba honorária fixada em sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º - A do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida no recurso da autarquia e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, para **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e reformar a sentença nos termos acima consignados. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018820-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSCAR DANTAS CARVALHO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 12.00.00254-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 95 a 98) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data da citação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Juros moratórios arbitrados em 1%, honorários advocatícios em 10% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 106 a 129) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão da decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados. Alternativamente, requer sejam os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 132 a 146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

***"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.***

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

***"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.***

*I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que*

*pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública,*

deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. **Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

3. **Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO DE FATIMA CORREIA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00058-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Afasto a alegação de que o Sr. Perito não seja especialista nas patologias apresentadas pela parte autora, tendo em vista que o *expert* efetuou residência em ortopedia, consoante o laudo de fls. 52/54.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 52/54), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Nada constatei que o incapaz para exercer suas atividades habituais...**"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "**AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.**

*CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019150-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019150-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE ANTONIO DE BRITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023444820078260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 133/135), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

**"...Conclui-se que as doenças apresentadas pelo periciado não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais."**

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: *"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019200-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOAO LUIZ JOAQUIM  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 00072285120128260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 144 a 151) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data da citação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 155 a 197) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão da decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, efetuada a desaposentação e concessão de novo benefício apenas se devolvidos integralmente os valores anteriormente percebidos. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data do trânsito em julgado da ação.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 199 a 204).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art.

20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*  
(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

**4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.**

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019555-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019555-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FISSATO FUJII  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
No. ORIG. : 12.00.00360-4 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de ação ordinária ajuizada contra o mesmo, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou procedente o pedido, implantando o novo benefício sem tutela antecipada, a partir do ajuizamento da ação, condenando a autarquia em honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor total atualizado da condenação.

Remessa oficial tida por interposta.

Em sede de apelação, em síntese, a autarquia alega, preliminarmente, suspensão do processo, tendo em vista a repercussão geral do tema e ocorrência de decadência. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a devolução dos proventos recebidos com correção monetária e juros compensatórios de 1% ao mês a partir de cada parcela devida, requerendo, quanto ao mais, reforma da sentença e improcedência dos pedidos.

Nas contrarrazões, a parte autora requer tutela antecipada na implantação do novo benefício, pugnando, pela manutenção da sentença.

Após subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Não se há que se falar em suspensão do processo até que haja decisão final do plenário do STF a respeito do RE nº 661.256, ante a ausência de amparo legal. Esclareça-se que o aludido sobrestamento em decorrência do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Excelso Pretório, nos termos do art. 328-A e parágrafo 1º, do Regimento Interno daquela E. Corte, há de ser aplicado por ocasião do Juízo de admissibilidade de recursos extraordinários e dos agravos de instrumento contra a decisão denegatória nos Tribunais competentes. Precedentes do STF: *AI 797844/PR, Rel. Cezar Peluso, monocr., DJe 13.04.2012; ARE 650594/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, monocr., DJe 17.04.2012; precedentes do STJ: AGA 201001052897, 1319462, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, v.u., DJE 02.02.2011; EADRES 201001093793, 1122659, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, v.u., DJE 14.12.2010.*

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA DA APOSENTADORIA A FIM DE SE APROVEITAR O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO CÁLCULO DE NOVA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO DE DEVOLVER AOS COFRE PÚBLICOS OS VALORES PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO EM RAZÃO DO BENEFÍCIO OBJETO DA RENÚNCIA. DECADÊNCIA. ART. 103 DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL 1.334.488/SC, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 14.5.2013. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A admissão de Recurso Extraordinário com base na existência de repercussão geral não impede o normal andamento das demandas em trâmite nesta Corte que versem sobre o mesmo tema. Precedentes. 2. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.348.301/SC, representativo da Controvérsia, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, consolidou o entendimento de que é inaplicável o prazo prescricional previsto**

**no art. 103, caput, da Lei 8.213/91, aos pedidos de desaposentação, uma vez que o segurado não pretende a revisão do seu benefício, mas sim o desfazimento do ato de concessão e a constituição de uma nova aposentadoria.** 4. Esta Corte firmou o entendimento, no julgamento do Recurso Especial 1.334.488/SC, Representativo da Controvérsia, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2013, de que é direito do segurado renunciar à sua aposentadoria, a fim de reaproveitar o tempo de contribuição no cálculo de nova jubilação, independentemente do regime previdenciário em que se encontra, não estando obrigado a devolver os proventos já recebidos. 5. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 18 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dado ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS. 6. Nas lides em que for sucumbente a Fazenda Pública, o Juiz, mediante apreciação equitativa e atendendo às normas estabelecidas nas alíneas do art. 20, § 3o. do CPC, poderá fixar os honorários advocatícios em um valor fixo ou em percentual incidente sobre o valor da causa ou da condenação, não estando vinculado aos limites estabelecidos no referido dispositivo. 7. O INSS goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 8o. da Lei 8.620/93, nas ações em trâmite perante a Justiça Federal, como no caso. 8. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido, para tão somente afastar a condenação ao pagamento de custas processuais. (AGRESP 201202171184, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:31/03/2014 ..DTPB:.) 1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime). 2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.** 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, DJe 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 1. **"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO.**

*POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal**

ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

*Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.*

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

*É o relatório.*

*Decido.*

*Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.*

*Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.*

*De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

*Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:*

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

*Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:*  
**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
  2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
  3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
  4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
  5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
  6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
  7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."
- (AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013,

DJe 26.06.2013)

**"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.**

*I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

*II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*

*III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.*

*IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*

*V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*

*VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*

*VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)*

*Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*

*A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).*

*No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.*

*Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.*

*Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

*Intime-se.*

*São Paulo, 05 de agosto de 2013.*

*(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).*

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo

benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se manter a sentença, quanto ao mérito, para reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção. Quanto à fixação dos honorários de sucumbência, o *decisum* merece reforma. É cediço que o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC. Neste sentido, considero excessiva a condenação em honorários no percentual de 15% (quinze por cento), razão pela qual os reduzo para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Indefiro o pleito de tutela antecipada ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º - A do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida no recurso de apelação e NEGO-LHE SEGUIMENTO, para DAR PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e reformar a sentença somente quanto aos honorários advocatícios, nos termos acima consignados. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019604-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019604-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ELIAS MEDEIROS DE BARROS  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001561920128260470 1 Vr PORANGABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, bem como, se fosse necessário, o próprio *expert* ou o magistrado suscitariam o parecer de profissional especializado. Esse é o entendimento desta E. Corte: "**PREVIDENCIÁRIO.**

**PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.** - *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*" (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil e tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 51/55), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**O Periciando foi por mim examinado em 02/04/2013, em boas condições técnicas e do exame, entrevista com o Autor, análise de documentos e leitura cuidadosa e detalhada dos autos, este Perito conclui que: não foi constatada incapacidade laboral.**"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "**AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. *A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.* 2. *Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito.* 3. *No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado.* 4. *Agravo improvido.*" (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC.**

*DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2798/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023089-96.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.023089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLEOCIR DIAS  
ADVOGADO : SP107025 ANTONIO FERRUCI FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00084-5 2 Vr PIRAJU/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de Apelação do Autor Cleocir Dias, interposta contra a r. Sentença prolatada em 22.10.2004 (fls. 83/86), que julgou improcedente pleito de declaração/averbação de labor rural relativo aos períodos de 21.06.1971 a 16.08.1977 e 06.04.1982 a 30.12.1988. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita.

Em seu apelo (88/92), o Autor sustenta, em síntese, ter apresentado provas hábeis a comprovar o labor rural mencionado na petição inicial.

Subiram os autos a esta E. Corte, com as contrarrazões (fls. 94/96).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

## DO RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91."

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de

recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

In casu, a sentença prolatada em primeira instância julgou improcedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural alegado pelo autor, referente aos lapsos de 21.06.1971 a 16.08.1977 e 06.04.1982 a 30.12.1988.

No caso em tela, não consta início de prova material apto a comprovar o trabalho rural das autoras no período pleiteado.

Observa-se dos autos que não constam documentos em nome do Autor que comprovem o exercício das atividades rurais nos lapsos pretendidos e aqueles trazidos não são passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre elas e o efetivo labor rural.

Neste contexto, embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural (fls. 79/80), não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido.

(REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti)."

Ademais, como bem constatado pela Sentença, os depoimentos testemunhais apresentados não se mostraram robustos para atestar o labor rural nos períodos indicados na exordial. Trate-se, por conseguinte, de hipótese na qual ambos os meios de prova não se revelaram hábeis ao fim a que se destinam.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do Autor, na forma da fundamentação apresentada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2789/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039977-82.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : CLAUDIONOR AUGUSTO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP119943 MARILDA IVANI LAURINDO  
AGRAVADO : decisão fls. 185/186  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 01.00.00040-3 3 Vr ARARAS/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 185/186, que negou seguimento ao seu recurso de apelação objetivando a reforma da sentença proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, que julgou extinta a execução promovida nos autos, para recebimento dos valores em atraso resultantes das diferenças apuradas entre a aposentadoria concedida administrativamente e a deferida judicialmente, quando da opção pelo benefício mais vantajoso.

Em suas razões, a parte agravante alega que a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição deferida na via judicial, fixou a DIB em 14/07/2009 e, administrativamente, o INSS lhe concedeu o mesmo benefício em 07/07/2010, tendo assim optado pela aposentadoria mais vantajosa, deferida pela autarquia, em 07/07/2010. Dessa forma faz jus ao recebimento das diferenças apuradas entre a data da concessão judicial e administrativa, visto que a decisão judicial concedendo-lhe o benefício já transitou em julgado, fazendo Lei entre as partes, tendo direito adquirido ao recebimento desses valores. Requer a reconsideração da decisão, ou caso assim não entenda, seja o recurso levado em mesa para julgamento pela Turma. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tenho que assiste razão a parte autora.

*In casu*, o julgado de fls. 111/120 com trânsito em julgado ocorrido em 09/09/2011 (fls. 123) determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde 14/07/2009.

Entretanto, o segurado, ora agravante, obteve a concessão administrativa do mesmo tipo de benefício, pela via administrativa, independentemente de ordem judicial, em 07/07/2010, conforme carta de concessão juntada às fls. 130.

E, como este último benefício (NB 42/150.714.570-2) lhe era mais favorável, conforme informou às fls. 142, e como é vedada a cumulação de ambos os benefícios, nos termos do artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91, optou o segurado pela manutenção da aposentadoria mais vantajosa, aquela deferida pelo INSS, acostando aos autos memória de cálculo para o cumprimento dos dispositivos legais quanto à execução das diferenças apuradas entre os dois benefícios.

Dessa forma, observa-se que no período de 14/07/2009 (DIB judicial) a 06/07/2010 (DIB administrativa), vigora o benefício concedido na ação judicial, resultando em valores devidos ao segurado, neste processo. E, a partir de 07/07/2010, considera-se a desaposentação, passando o agravante a receber apenas o benefício concedido na via administrativa (NB 42/150.714.570-2 - fls. 130).

Portanto, prevalece o ato jurídico perfeito em detrimento da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF), sendo devidos, portanto, à parte agravante os valores apurados de 14/07/2009 a 06/07/2010, segundo os ditames estipulados pelo julgado.

Nesse sentido:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO-APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE DOIS BENEFÍCIOS, UM PELA VIA ADMINISTRATIVA E OUTRO PELA JUDICIAL - DESAPOSENTAÇÃO - POSSIBILIDADE - FACULDADE DO SEGURADO - BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO - ATO JURÍDICO PERFEITO - APELAÇÃO IMPROVIDA. - Na ação principal, o INSS foi condenado a conceder ao segurado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB 03/12/1992. Porém, no decorrer da ação, foi concedido o mesmo benefício na seara administrativa, com DIB 20/08/1999. - Ocorre que o benefício concedido na via administrativa é mais vantajoso ao segurado do que aquele concedido judicialmente. - Possibilidade do segurado requerer a desaposentação em relação ao benefício concedido judicialmente, porque lhe é desfavorável. Prevalência, no caso, do ato jurídico perfeito referente ao benefício concedido administrativamente, sobre a coisa julgada. - No que tange ao débito decorrente da ação judicial, no período de 12/1992 a 19/08/1999, vigora o benefício concedido na ação judicial e são essas as diferenças devidas neste processo. A partir de 20/08/1999, considera-se a desaposentação em relação ao benefício concedido judicialmente, passando o segurado a receber o benefício concedido na via administrativa. - Apelação improvida." (TRF3, n. 200161020055334, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 951700, Relatora Des. Fed. EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:18/02/2009 PÁGINA: 398)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO MANTIDA.*

I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta o pagamento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria concedida judicialmente, no lapso temporal anterior à data de concessão da outra aposentadoria obtida na esfera administrativa, em face do direito adquirido, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria especial consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.

III. Da mesma forma, não há que se falar em desconto, a título de compensação, dos proventos do benefício da aposentadoria por idade, com DIB posterior, auferidos em período não concomitante, ao que dizem respeito os atrasados da aposentadoria especial.

IV. Agravo a que se nega provimento." (AC 00037949620034036113, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida." (AC 00109247020134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013

.FONTE PUBLICACAO)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. OPÇÃO REALIZADA PELO SEGURADO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que deu provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, reformando a decisão que indeferiu pedido da autora no tocante à percepção dos atrasados do benefício concedido judicialmente, tendo em vista a opção pelo benefício concedido na via administrativa. II - Como é cediço, o disposto no art. 124, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, veda expressamente a possibilidade de cumulação de mais de uma aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. III - Encontra-se pacificado o entendimento de que reconhecido o direito ao recebimento de mais de um benefício dessa natureza é facultado ao segurado fazer a opção pelo que lhe seja mais vantajoso. IV - Verifico que a ora agravante teve reconhecido na via judicial seu direito a aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado em 30/05/2008. Não obstante, na via administrativa foi concedida a aposentadoria por idade, com DIB em 17/08/2009. V - No juízo a quo a autora manifestou seu interesse em manter o benefício concedido no âmbito administrativo, eis que mais vantajoso. Contudo, pretende o recebimento dos valores a título de aposentadoria por invalidez, concedida nesta esfera, até a data da concessão administrativa. VI - A esse respeito, a E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõe, manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício da esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto. VII - Tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente, são devidas à autora as parcelas atrasadas, referentes à aposentadoria por invalidez concedida no âmbito judicial, no período anterior à concessão da aposentadoria por idade implantada no âmbito administrativo, devendo ser apuradas as diferenças em liquidação do julgado. VIII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo improvido." (TRF3, n. 0024524-85.2013.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2014)

Também é esse o entendimento do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA OBTIDA NA VIA JUDICIAL, PARA OBTENÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, MAIS VANTAJOSO, CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, NO CURSO DA AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da pacífica jurisprudência do STJ, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode

*renunciar à sua aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no Regime Geral de Previdência Social ou em regime próprio de Previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica em devolução de valores percebidos (REsp 1.334.488/SC, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).*

*II. Reconhecido o direito de opção pelo benefício concedido administrativamente, no curso da ação judicial, mais vantajoso, e a desnecessidade de devolução dos valores recebidos na via judicial, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, de aposentadoria por invalidez, mais vantajoso, concedido na via administrativa. Precedentes do STJ.*

*III. "Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa" (STJ, AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 15/02/2013). IV. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1371719/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)*

Desse modo, tendo optado pela manutenção do benefício mais vantajoso, concedido administrativamente em 07/07/2010, são devidas ao agravante as parcelas em atraso, referentes à aposentadoria por tempo de contribuição, deferida no âmbito judicial (14/07/2009 - fls. 111/120), no período anterior à concessão da aposentadoria implantada no âmbito administrativo (07/07/2010 - fls. 130), devendo ser apuradas as diferenças em liquidação do julgado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 185/186 para **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, reformando a r. sentença e determinando que seja dado cumprimento ao disposto na decisão de fls. 111/120, até 06/07/2010, dia anterior à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição administrativa, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001643-27.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.001643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : NAIR MORAES DOS SANTOS MIRANDA  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao ônus da sucumbência, tendo em vista que lhe foi concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista a

necessidade de realização de nova perícia médica. Requer o conhecimento do recurso com a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, caso assim não entenda, requer a nulidade da perícia.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.[Tab]**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, a parte autora alega a ocorrência de cerceamento de defesa, em virtude da não realização de nova perícia médica, à constatação de sua incapacidade ao labor.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora. Além disso, o laudo pericial de fls. 84/86, complementado às fls. 100/101, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, como também à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 19/10/2006 (fls. 84/86), complementado às fls. 100/101, no qual informa o *expert* que a autora apresenta "*epilepsia*", inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."**

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."**

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. I. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos**

*Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-36.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DULCE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP224668 ANDRÉ LUIZ CARDOSO ROSA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (26/08/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das diferenças vencidas, até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando conduta omissa da autora, haja vista que o Instituto já havia concedido, administrativamente, o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer a imposição de multa a autora por litigância de má-fé, bem como a perda do objeto da presente ação e a necessidade da reforma da sentença de primeiro grau.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui vários vínculos empregatícios, tendo início em 1986 e último vínculo no período de 09/02/1994 a 01/10/2003. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 10/03/2004 a 26/08/2007 e, desde 19/09/2007 recebe aposentadoria por invalidez.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 18/08/2005, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 62/65, elaborado em 18/11/2005, complementado à fl. 109, quando a autora possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*síndrome do túnel do carpo*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa que exija a utilização do membro superior direito.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença (26/08/2007), tendo em vista que as informações constantes do laudo, como também os atestados juntados, levam à conclusão de que a parte autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

Quanto à condenação a litigância de má-fé, requerida pelo INSS, cumpre destacar que não restou evidenciado as hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar devidamente identificável.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

*"Para a litigância de má - fé faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17 do CPC; que à parte tenha sido oferecida a oportunidade de defesa (CF, art.5º, LV) e que sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa" (RSTJ 135/187, 146/136).*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, conforme fundamentação acima.

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

2006.61.24.002155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA CAETANO PUPIM  
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer a reforma da sentença, com a concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão, e aposentadoria por idade, isento de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (Resp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em

consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, estando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fl. 23), lavrado em 22/10/1960, onde aparece qualificada como "doméstica", e seu cônjuge aparece qualificado como "lavrador", como também proposta de admissão no Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datado de 28/05/1974.

Embora a autora não tenha apresentado documentos em seu próprio nome constando sua qualificação de rurícola, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informal idade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010).*

No mesmo sentido, também é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, *in verbis*: "Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola".

Cabe considerar os documentos supracitados como início de prova material do exercício de atividade rural do cônjuge, que é extensível a qualidade do marido à esposa, que foi corroborado pelas testemunhas às fls. 100/101. Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 14/06/2007, de fls. 68/77, quando a autora possuía 64 (sessenta e quatro) anos de idade, atestou ser ela portadora de "hipertensão arterial sistêmica e lombalgia crônica", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para atividades que demande esforços físicos.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade atual de 71 (setenta e um) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e*

hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da citação (12/01/2007), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, dada a notícia do recebimento de amparo social (NB 166.460.712-6), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 05/03/2012, consoante informação do CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, deve a mesma optar por um dos benefícios, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA CAETANO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 12/01/2007 (DATA DA CITAÇÃO), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001892-87.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001892-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : MARIA HELENA DE ALBUQUERQUE CALAZANS  
ADVOGADO : SP128313 CECILIA CONCEICAO DE SOUZA NUNES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial interposta em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.03.2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas nos interregnos de 17/07/1978 a 04/08/1984, de 12/10/1984 a 17/09/1985, de 31/10/1985 a 02/02/1987 e de 04/02/1987 a 22/11/1993 e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 31.01.2008, julgou procedente o pedido, concedida a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, acrescida de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 69/74).

Subiram os autos por força da remessa oficial.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:  
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade especial:** Observa-se que a segurada exerceu atividades insalubres nos intervalos de 17/07/1978 a 04/08/1984, de 12/10/1984 a 17/09/1985, de 31/10/1985 a 02/02/1987 e de 04/02/1987 a 22/11/1993, nas funções de auxiliar/atendente de enfermagem, em contato habitual e permanente com agentes biológicos, situação prevista no Anexo do Decreto nº 53.831/1964, códigos 1.3.0 e 2.1.3 e no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, códigos 1.3.0 e 2.1.3 (formulários de fls. 30/33).

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, a autora possui direito adquirido às regras anteriores, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos requeridos, somados aos períodos incontroversos, a autora apresenta **25 anos e 02 dias** de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 29.03.2000 (fl. 34), conforme requerido na exordial.

## **CONSECTÁRIOS**

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigorar a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, para reduzir os honorários advocatícios e explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 29.03.2000**, e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal da segurada, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005090-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005090-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE BASILIO MARÇAL NETO  
ADVOGADO : SP223996 JULIANO VINHA VENTURINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por JOSÉ BASÍLIO MARÇAL NETO contra ato atribuído ao **Gerente Executivo do INSS - APS em Osasco/SP**, para que seja a autoridade coatora compelida a recalculas as contribuições previdenciárias em atraso, aplicando-se a legislação vigente à época dos fatos, e conseqüente emissão da competente certidão de tempo de serviço (CTC).

Foi deferida parcialmente a medida liminar (fls. 176/177), determinando que a autoridade impetrada efetuasse o cálculo das contribuições em atraso (NIT 1.041.107.856-6), na forma do artigo 45 §§1º e 2º da Lei nº 8.212/91, afastando a incidência de juros de mora e multa, referente ao período de dezembro/1966 a fevereiro/1968 no prazo de 10 (dez) dias.

Às fls. 185/188, sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, para que a autoridade impetrada

efetue o cálculo das contribuições em atraso do impetrante José Basílio Marçal Neto (NIT 1.041.107.856-6), referentes ao período de dezembro/1966 a fevereiro/1968, na forma prevista no artigo 45 §§1º e 2º da Lei nº 8.212/91, afastando-se a incidência de juros moratórios e multa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

As fls. 195/201, o INSS interpôs apelação, sustentando que a legislação é clara quanto à exigibilidade dos juros de mora e multa, inclusive tendo o C. STJ assentando entendimento sobre a cobrança dos juros e multa sobre as parcelas devidas a título de contribuição previdenciária, requerendo a reforma da sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões (fls. 213/218), subiram os autos, ocasião em que foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 235/238).

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação do INSS, em face da concessão parcial da ordem em mandado de segurança, para determinar à autoridade impetrada que procedesse ao cálculo para o pagamento da indenização da contribuição devida pelo impetrante de acordo com o artigo 45, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.212/91, afastando-se a incidência de juros moratórios e de multa.

Cumprido ressaltar que a parte autora não apelou do *decisum* quanto à aplicação do artigo 45, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.212/1991, vez que foi sucumbente, restando, portanto, preclusa a matéria.

No mais, a remessa oficial e a apelação do INSS não merecem provimento.

A autarquia impetrada, ao calcular o valor devido pelo ora impetrante, aplicou a sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

*"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

*(...)omissis*

*§ 1º No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

*§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

*(...)omissis*

*§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)"*

Quanto à forma de cálculo da indenização para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de averbação de tempo de serviço, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o mencionado parágrafo.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96. 1. O art. 45 da Lei n.º 8.212/91 assim dispõe, in verbis: "Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: § 1º Para comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições. § 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. § 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento." 2. A obrigatoriedade imposta pelo §*

4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao cômputo de tempo de serviço para fins de aposentadoria, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou-lhe o referido parágrafo. (Precedentes: REsp 541.917/PR, Primeira Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27/09/2004; AgRg no Ag 911.548/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 10/03/2008; REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006; REsp 774.126/RS, Quinta Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005) 3. Isto porque, inexistindo previsão legal de incidência de juros e multa em período pretérito à edição da Medida Provisória 1.523/96, incabível a retroatividade da lei previdenciária prejudicial ao segurado. 4. In casu, o período pleiteado estende-se de 10/1971 a 07/1986, sendo anterior à edição da citada Medida Provisória, por isso que devem ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no REsp: 1143979 SP 2009/0183278-0, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 21/09/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PRESTAÇÕES EM ATRASO. INDENIZAÇÃO.** - Quanto à forma de cálculo da indenização para fins de contagem de tempo de serviço devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações. - A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o mencionado parágrafo. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. - Cuida-se de recurso por meio do qual pretende o embargante rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que, via de regra, não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos de declaração rejeitados." (TRF3, n. 0004140-36.2000.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

Dessa forma, verifica-se que a obrigatoriedade imposta pelo § 4º do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições previdenciárias, para o cômputo de tempo de serviço para fins de aposentadoria, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96. E, como as prestações pretéritas são referentes ao período de dezembro/1966 a fevereiro/1968, anteriores à citada MP, entendo que, no caso concreto, o impetrante faz jus à aplicação da legislação pertinente à matéria, anterior à edição da Lei nº 8.212/91.

Portanto, pode a parte impetrante proceder à indenização devida, relativa ao período de dezembro/1966 a fevereiro/1968, corrigida monetariamente, sem incidência de juros de mora e multa, aplicando-se o disposto no artigo 45, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.212/1991, conforme determinou a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para manter integralmente a sentença, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001014-29.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001014-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : EDUARDO ARAUJO  
No. ORIG. : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA  
: 05.00.00107-7 1 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

Processado o feito, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não comprovou o exercício de atividades rurais pelo período necessário, sendo indevida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem). Frise-se que embora exista previsão expressa quanto às regras de transição aplicáveis ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, estas são inócuas, pois o segurado poderá optar apenas pelo requisito tempo de contribuição, sem exigência de idade mínima ou pedágio.

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu:

*"O tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."*

Significa dizer, com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

(...)

*IV - O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8213/91 é computado sem a necessidade de pagamento das contribuições correspondentes, a teor do § 2º do art. 55, sendo, imprescindível, no entanto, a comprovação de carência, por força do disposto no art. 142 da Lei 8213/91.*

(...)

*VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei) (TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).*

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.*

*1) Nunca houve dúvidas de que, no sistema pretérito à Constituição de 1988, os regimes de previdência social eram distintos, e que os trabalhadores rurais não vertiam contribuições para o "Programa de Assistência ao Trabalhador Rural", razão pela qual não tinham direito a todos os benefícios previstos para os trabalhadores urbanos, dentre eles a "aposentadoria por tempo de serviço" - inclusive a aposentadoria especial.*

*(...)*

*3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.*

*(...)*

*6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."*

*(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j.10/11/2011, DE14/12/2012)*

Em relação à prova do exercício de atividade rural, muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 requer, no artigo citado, é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*

Ademais, exigirem-se documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO. 1.*

*No âmbito da Terceira Seção firmou-se a compreensão segundo a qual a lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência do art. 143 da Lei. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200902316809, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 29/03/2010, grifei)*

*"II. É prescindível que o início de prova material se refira a todo o período de carência legalmente exigido, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese." (STJ, AGRESP 200900730199, Rel. Min Felix Fischer, DJE 21/06/2010)*

Os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Ainda a respeito da documentação exigida, reforçada por depoimentos testemunhais, confira-se a jurisprudência:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. I- O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste E. STJ. II- In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento. III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200900108513, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 26/10/2009)*

Entendo possível, ainda, fazendo-o igualmente com apoio na jurisprudência, admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência,

mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

Ademais, a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Assim já decidiu esta E. Sétima Turma:

*"Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.*

*De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.*

*De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.*

*Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:*

*'PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."*

*(Des. Federal Fausto De Sanctis, AC nº 2011.61.12.004583-6/SP, j. 21/05/2014)*

No caso em questão, o autor apresentou sua CTPS, na qual consta o seguinte registro: de 01/12/1992 a 13/01/2005, tendo como empregadora a Expresso Adamantina. Além deste período, verifica-se em seu extrato do CNIS os períodos de 12/03/1976 a 12/04/1976 em que trabalhou para Madis Rodbel e de 19/04/1976 a 22/06/1976, em que foi empregado da Indústria Têxtil São Gabriel.

Além disto, o autor trouxe aos autos documentos que são admitidos como início de prova material da atividade rural, pois qualificado em todos como lavrador. São eles: certificado de dispensa de incorporação datado de 26/01/1973, certidão de casamento celebrado em 20/02/1982 e certidões de nascimento de seus filhos, ocorridos em 30/05/1983 e 01/02/1985 (fls. 14 e 18/20). Acostou, ainda, comprovantes de recolhimento de mensalidades ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, tendo a ele se associado em 03/12/1984 e se desfilado em maio de 1993 (fls. 24/46). Por fim, colacionou a escritura de venda e compra de imóvel rural lavrada em 22/01/1986, em que seu genitor consta como comprador da porção de terra rural de 12 hectares (fls. 48/49).

Ademais, como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica da leitura dos depoimentos às fls. 176/177 dos autos, sendo a prova testemunhal suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora no período entre 01/01/1968 (marco temporal mais remoto que uma das testemunhas afirma conhecer o autor) a 11/03/1976 (data que antecede seu contrato com Madis Rodbel) e de 23/06/1976 (data imediatamente posterior ao término de seu contrato com Indústria Têxtil São Gabriel) a 30/11/1992 (véspera de seu registro em CTPS tendo como empregador a Expresso Adamantina).

Desta forma, conclui-se que o autor trabalhou nos períodos discriminados na tabela que segue anexada, totalizando, até a data da citação (06/09/2005), 37 anos e 07 dias de tempo de serviço, restando cumprida, ainda, a carência exigida, uma vez que ao autor se aplica o disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, e tendo completado os 35 anos de serviço em 2003, deveria comprovar 132 meses de efetivo recolhimento, sendo este presumido no caso de registro em CTPS, uma vez que tal responsabilidade cabe ao seu empregador.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente, mantendo-se a r. sentença.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, pois estão em consonância com o entendimento desta E. Turma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado EDUARDO ARAÚJO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do

benefício de aposentadoria por tempo de serviço com data de início - DIB em 06/09/2005 (data da citação - fls. 158) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018826-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CANDIDO MEROTTI  
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO  
No. ORIG. : 05.00.00105-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CANDIDO MEROTTI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 81/86, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor rural postulado pelo autor, deferindo-lhe a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde a citação. Por fim, condenou a Autarquia a arcar com a verba honorária, fixando-a em 20% do valor da causa.

Em suas razões recursais (fls. 88/96), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor o rural nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 98/104).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.**

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.** Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fls. 08/31) constando a profissão de lavrador do autor, corroborada por prova testemunhal (fls. 68/69), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 03.09.1955 (data da certidão de casamento de fl. 08) a 31.07.1991, tendo em vista os documentos apresentados: certidão de casamento de fl. 08, datada de 03.09.1955, certificado de reservista datado de 13.06.1956 (fl. 09), entre outros, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Ressalte-se que, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como é o caso dos autos.

## DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor comprovou ter trabalhado 35 anos, 10 meses e 29 dias, conforme planilha que ora determino a juntada.

Entretanto, o autor não recolheu quaisquer contribuições ao INSS, pelo que o requisito da carência não foi cumprido.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observados os benefícios da justiça gratuita.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-08.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.005634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : JULIETA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056340820074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação da parte autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação administrativa. Determinou ainda que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação, corrigidas monetariamente, e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente possui contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, de 01/2001 a 05/2002, sendo que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 25/06/2002 a 28/10/2002. Voltou a contribuir em 11/2002 a 12/2005 e de 04/2007 a 07/2007.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 28/05/2007, o autor ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir contribuições períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 115/120, atestou ser a parte autora portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente para realização de atividades laborativas que exijam sobrecarga excessiva, não podendo permanecer em pé por períodos prolongados.

Constata-se dos autos que a parte postulante exerce atividades de faxineira. A par disso, tratando-se de pessoa de singelo padrão socioeconômico, aliado ao nível de escolaridade, discutível a possibilidade de sua reinserção no mercado laboral, para atividades outras que não braçais.

Com base nesses fundamentos, agregados à natureza degenerativa da patologia apresentada, ressalta a inviabilidade de reabilitação do solicitante às atividades diversas daquelas, anteriormente, exercidas, que não demandem esforços físicos, tal qual alvitrado pelo perito.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, com termo inicial fixado a partir da sua cessação administrativa ocorrida em 12/03/2007 (fls. 22/23).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada **JULIETA PEREIRA DA SILVA** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 12/03/2007 (data da cessação administrativa do auxílio-doença - fls. 22/23), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006513-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NEUSA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP163743 MIRIAM DE FATIMA QUEIROZ REZENDE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 78/84) que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Deixou de condenar a parte autora em custas e honorários eis que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora alega ter comprovado o preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão (fls. 87/90).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico que a parte autora possui 62 anos e informa que seu último vínculo empregatício foi como servente, de 03.05.2005 a 18.05.2005.

Em consulta ao CNIS, verifico que a parte autora ostenta a condição de segurada e que recebe amparo social a destinado à pessoas portadoras de deficiência, desde 17.09.2010.

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 15.05.2007 (fls. 74/76) confirmam conhecer a parte autora há cerca de 20 anos e que trabalhou na maior parte da vida profissional como rurícola, sendo que, recentemente, passou a exercer a atividade de empregada doméstica, o que deixou de fazer há cerca 3 anos, devido a doença.

No laudo médico pericial às fls. 55/62, realizado em 24.04.2006, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "A autora apresenta um quadro OSTEOARTROSE EM COLUNA VERTEBRAL E EM JOELHO ESQUERDO, em grau moderado. Também apresenta patologia clínica no trato digestivo (esôfago/ duodeno/em tratamento

conservado atualmente). Não houve indicação precisa do momento do surgimento da incapacidade.

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a parte autora com idade que induziria à incapacidade social (62 anos), a natureza das suas patologias, a sua profissão, bem como a impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*  
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*  
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*  
*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não verificada a existência de prévio requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (31.05.2004 - fls.21).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento** à apelação da parte autora, para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 31.05.2004 (data da citação), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ressalto que em virtude da atual percepção pela parte autora de amparo social destinado à pessoas portadoras de deficiência, ante a impossibilidade de cumulação dos dois benefícios, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada NEUZA MARIA DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018721-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018721-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CICERO BERNARDINO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP217352 MARIA EUGENIA GARCIA  
REPRESENTANTE : SILVIO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP217352 MARIA EUGENIA GARCIA  
No. ORIG. : 06.00.00084-9 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CÍCERO BERNARDINO DA SILVA, incapaz, representado por seu curador SILVIO DE QUEIROZ, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu irmão.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a partir da data da citação (25/09/2006), devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que não restou demonstrada nos autos a dependência econômica. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial na data da citação, pela incidência dos juros de mora nos termos da Lei 8.212/91 e pela redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva o autor a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de seu irmão, BENEDITO BERNARDINO DA SILVA, ocorrido em 18/08/2004, conforme demonstra a certidão de fls. 13.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade*

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.  
§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.  
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.  
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.  
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange à qualidade de segurado, cumpre observar que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 01/03/1983 até a data do óbito, conforme documento de fls. 33. Logo, resta comprovada a qualidade de segurado do falecido, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A condição de dependente do autor em relação ao falecido, na figura de irmão inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, III, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, cotejando-se os dados lançados nas cédulas de identidade do autor (fls. 09) e do falecido (fls. 11), verifica-se que eles eram irmãos.

De outra parte, o autor encontra-se interditado, conforme cópia de sentença de interdição (fls. 19/21) e certidão de interdição (fls. 121).

De outra parte, evidencia-se a dependência econômica do demandante em relação ao irmão falecido, na medida em que a sua estadia no Hospital Psiquiátrico Vale das Hortências e a compra de medicamentos era custeada por ele, conforme demonstra o documento de fls. 15.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 63/64) foram unânimes em afirmar que o demandante dependia da ajuda financeira de seu irmão, que era o responsável pela sua internação na clínica, bem como pela compra de medicamentos, além de ser seu curador à época.

Nesse sentido, decidiu esta E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃ MAIOR INVÁLIDA. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ DA AUTORA NA DATA DO ÓBITO, PELA ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

*I. A requerente comprovou a sua invalidez na data do óbito de seu irmão (25-06-2001), uma vez que é beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 27-09-1996.*

*II. Restou comprovado, ainda, pela prova material e pelos depoimentos testemunhais, que a autora e seu irmão residiam juntos, e que a mesma é pessoa com restrições, devido à sua invalidez, e que dependia economicamente de seu falecido irmão que, ademais, faleceu sem deixar cônjuge, companheira, ou filhos, restando comprovado que formavam verdadeiro núcleo familiar, do qual resulta o dever de mútua assistência.*

*III. Cumpre ressaltar ainda que, conforme a Súmula n.º 229 do extinto TFR, a dependência econômica não precisa ser exclusiva para gerar o direito ao benefício.*

*IV. Assim, o conjunto probatório é suficiente a demonstrar que a requerente, por ser inválida, dependia economicamente do falecido na data do óbito.*

*V. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*VI. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC - 1194441, Des. Fed. Walter do Amaral, Décima Turma, j. 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2014)*

Deste modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de pensão por morte a partir da data da citação (25/09/2006 - fls. 16), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão

aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para esclarecer a incidência dos juros de mora e os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de *e-mail* ao INSS, instruído com os documentos do segurado CÍCERO BERNARDINO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 25/09/2006 (data da citação - fls. 16), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024280-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024280-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DAIRSON JOSE BELTRAME  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
No. ORIG. : 07.00.00116-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 04/07/2007 por DAIRSON JOSÉ BELTRAME em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e especial.

A r. sentença (fls. 127/129) julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor a partir da data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 53, II da Lei 8.213/91. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 131/136), sustentando que o período de atividade rural sem recolhimento não poderia ser reconhecido para efeito de tempo de serviço, sendo, ainda, insuficiente a prova meramente testemunhal. Afirma, também, que o autor não demonstrou nos autos o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos aduzidos na inicial, sendo necessária a comprovação de exposição a agentes nocivos à saúde mediante apresentação de laudo pericial. Sustenta que a r. decisão singular não teria analisado o cumprimento do período de carência prevista na data da EC 20/1998, razão pela qual não faria o autor jus ao benefício. Aduz que os honorários advocatícios não podem ultrapassar o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa, requerendo a isenção de custas processuais. Prequestiona, por fim, a matéria para efeitos recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).*

*3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi*

aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

I. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas

*tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).*

*2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

*3. Embargos de declaração acolhidos."*

*(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).*

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

### **1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:**

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

### **2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:**

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola sem registro em CTPS no período de 23.03.1967 a 31.12.1981, requerendo, ainda, seja reconhecido o período de 01/01/1982 a 14/05/1982, já constante em sua CTPS como tempo de serviço rural. Pleiteia, também, o reconhecimento do período de 26/05/1994 a 13/03/1994 em que recebeu benefício previdenciário, bem como o reconhecimento dos períodos de 01.03.1983 a 30.06.1984, 01.09.1988 a 02.03.1991 e de 02.10.1991 a 19.06.1996 como sendo de atividade especial, eis que teria trabalhado como rurícola e motorista de caminhão, que somados aos períodos constantes em sua CTPS bem como os períodos já homologados pelo INSS, seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício das atividades nos períodos acima citados.

### **Atividade Rural**

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

*"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."*  
(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.*  
*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*  
*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*  
*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*  
(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.*  
*- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.*  
*- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.*  
*- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.*  
(...)  
*- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.*  
*- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.*  
*- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.*  
*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."*  
(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

*"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)*

(...)"

*(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.*

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

*(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)*

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de título de eleitor, com data de 16/04/1979 (fl. 38); certidão de casamento (fl. 42), datada de 28/02/1987, além de certidão de nascimento do filho, ocorrido em 22/02/1978 (fl. 39) nos quais aparece qualificado como "lavrador" ou "tratorista".

Quanto à declaração de exercício de atividade rural acostada às fls. 35/36, afirmando a atividade rural exercida pelo autor entre 10/06/1968 a 23/11/1977, tal documento não configura, isoladamente, prova hábil a caracterizar sua condição de rurícola, uma vez que não foi homologado nem pelo INSS nem pelo Ministério Público.

Com relação ao certificado de dispensa de incorporação militar juntado à fl. 37, também não pode ser considerado como início de prova material eis que não traz a profissão do autor, à época.

Da mesma forma, as declarações de fls. 40 e 41, não podem ser consideradas como prova material, vez que equivalem a meros depoimentos pessoais reduzidos a termo.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 124/125) corroboraram o exercício de atividade rural por parte do autor, como "bóia-fria" desde os 14 anos de idade até aproximadamente os 25 anos de idade.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/01/1978 a 31/12/1981 (data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS), devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, in verbis:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

*§1º(...)"*

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Dispunham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Vale novamente lembrar que da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confirma-se o artigo 35 da CLPS/84:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."*

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu artigo 152:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)*

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030, (fls. 30/32), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

01/09/1988 a 02/03/1991, vez que exercia a função de motorista de caminhão, nos termos do código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

02/10/1991 a 31/07/1995, vez que exercia a função de motorista de caminhão, nos termos do código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

01/08/1995 a 19/6/1996, vez que exercia a função de motorista de caminhão, nos termos do código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/09/1988 a 02/03/1991, 02/10/1991 a 31/07/1995, 01/08/1995 a 19/06/1996.

Quanto a considerar especial a atividade rural prestada no período de 01/03/1983 a 30/06/1984, não procede a pretensão do autor.

Sobre esta questão deve ficar esclarecido que a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social, que instituiu a aposentadoria especial, assim dispôs em seu artigo 3º, *in verbis*:

"Artigo 3º: São excluídos do regime desta lei:

(...)

*II - os trabalhadores rurais assim entendidos os que cultivam a terra e os empregados domésticos."*

Conseqüentemente, inaplicável *in caso* para o trabalho rural o Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ademais, que não trouxe o autor aos autos comprovação de que lidava com agrotóxicos ou agentes agressivos, motivo pelo qual o período de 01/03/1983 a 30/06/1984 deve ser computado como tempo de serviço comum.

Com relação aos demais períodos laborados pelo autor, não foi trazido aos autos nenhum documento apto a demonstrar o exercício de atividade especial, devendo, por conseguinte, ser considerados como tempo de serviço comum.

Verifica-se, ainda, que consta da CTPS do autor, o registro como "empregado doméstico/jardineiro" no período de 01.01.1982 a 14.05.1982 (fl. 54), motivo pelo qual deve ser computado como tempo de serviço comum. Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

O período de 26/05/1994 a 13/07/1994, referente ao lapso em que o autor recebeu benefício de auxílio doença, não deve ser computado de forma independente, sob pena de *bis in idem*, haja vista que já considerado quando do cômputo do período de 02/10/1991 a 31/07/1995.

Dessa forma, computando-se os períodos ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, perfaz-se 26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 04 (quatro) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Desse modo, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da sentença.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários dos respectivos patronos.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir o tempo de atividade rural desempenhado pelo autor ao período de 01/01/1978 a 31/12/1981 (data imediatamente anterior ao primeiro registro em CTPS), bem como considerar como tempo de serviço comum o período de 01/03/1983 a 30/06/1984, deixando de contar em duplicidade o período de 26/05/1994 a 13/07/1994, vez que já incluso no cômputo do tempo de serviço da parte autora, deixando de lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação *supra*. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026161-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026161-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258362 VITOR JAQUES MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ABEL EUSEBIO FERREIRA e outro
	: APARECIDA SEBASTIANA PAULINA FERREIRA
ADVOGADO	: SP091698 PAULO ROBERTO ARRUDA MORAES
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG.	: 05.00.00102-3 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão dos benefícios pleiteados, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidos a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, aplicando-se os índices previdenciários e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, nos termos da Súmula 204 do STJ. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período alegado. Se mantida a sentença requer a data do início do benefício na data da citação, juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e redução dos honorários advocatícios.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação que requer o termo inicial do benefício na data da citação, tendo em vista que a r. sentença determinou neste sentido.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma

descontínua.

*In casu*, o pleiteante Abel Eusébio Ferreira, nascido em 29/07/1943 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses e a pleiteante Aparecida Sebastiana Paulina Ferreira, nascida em 26/06/1946 (fl. 14), comprova o cumprimento do requisito etário em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, os autores apresentaram cópias de sua certidão de casamento (fls. 15/16), contraído no ano de 1969, na qual consta a profissão do autor como lavrador e da autora como doméstica; certificado de dispensa de serviço militar do autor (fl. 16) expedido em 31/12/1963, constando sua residência na zona rural; contrato de parceria agrícola (fl. 17), referente ao período de 1969 a 1970, também em nome do autor; cópias de sua CTPS (fls. 20/28), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 1974 a 1997, constando neste interstício um pequeno período de trabalho laborado em atividade urbana e contratos de trabalho e arrendamento rural em nome do autor (fls. 30/33), nos períodos de 1989 a 2001.

Assim, ainda que a autora não tenha demonstrado seu labor rural restou demonstrado a qualidade de rurícola de seu marido (autor) desde tenra idade, visto que os documentos demonstram seu trabalho assalariado ou meeiro, restando comprovado seu labor nas lides campesinas até os dias atuais e preenchido a carência mínima para a obtenção dos benefícios requeridos, considerando que a qualidade de rurícola do marido é extensível à esposa.

Nesse sentido cumpre transcrever o seguinte julgado do E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.*

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.448.931 - SP (2014/0089172-4) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).

No concernente ao conjunto probatório apresentado pelos autores, embora não abranja todo o período necessário à concessão do benefício, foi corroborado pela oitiva de testemunhas. Nesse sentido, cumpre transcrever os seguintes julgados do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido."*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*

2. *Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de*

*casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011).*

No concernente aos períodos laborados pelo autor em atividades urbanas, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe: *O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.* E no presente caso não foi esta realizada de forma predominante, o que não desqualifica a qualidade de trabalhador rural exercida pelo autor de forma predominante.

Importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, *in verbis*: *"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola".*

Ademais, cumpre salientar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).*

E, quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, assim redigida: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além disso, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhador rural dos requerentes restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus aos autores o benefício de aposentadoria por idade rural.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito as partes à aposentadoria por idade rural, a ser implantada a partir da data da citação, conforme decidido na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, cumpre salientar que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para fixar os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, reduzir os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural aos autores.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026793-49.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.026793-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE DOS SANTOS FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS009873 NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO  
No. ORIG. : 06.00.01091-0 1 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos, nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula 08 do TRF da 3ª Região, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor corrigido das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, isentando-o do pagamento de custas por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, vez que não restou caracterizado o alegado regime de economia familiar, bem como a comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, o pleiteante, nascido em 04/12/1940, comprovou o cumprimento do requisito etário em 2000, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou a declaração expedida pela JUCEMS (fls. 14/16), constatando um contrato de assentamento rural em nome do autor no ano de 1999; contrato de mútuo de dinheiro a pessoa física (fls. 17/21), no ano de 2000, em que o autor foi classificado como agricultor e notas fiscais de produtos e serviços (fls. 22/73) no período de 2000 a 2005 e recibos de pagamento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia (fls. 77/78) em seu nome, referente ao ano de 1999 e 2000.

Cumprir esclarecer que o "*regime de economia familiar*", na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, em que os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e em mútua colaboração, conforme prescreve o art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91: "*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*".

Nesse sentido cumpre transcrever o seguinte julgado do E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.*

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.448.931 - SP (2014/0089172-4) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).*

Desse modo, o regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família, conforme restou demonstrado no presente caso.

Confira-se a propósito a seguinte jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.*

1. *Não há ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, quando todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pelo aresto hostilizado.*

2. *Nos termos do art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, a caracterização do regime de economia familiar pressupõe a indispensabilidade do labor rural à subsistência dos membros da família. Na hipótese em apreço, tal requisito foi reconhecido pelas instâncias ordinárias, mediante a verificação das provas materiais e testemunhais constantes dos autos.*

3. *Desse modo, a inversão do julgado pressupõe o revolvimento do material fático-probatório, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.*

4. *Recurso especial desprovido.*

*(RECURSO ESPECIAL Nº 715.433 - SC (2005/0007617-4) Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).*

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o alegado regime de economia familiar exercido pelo autor.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além disso, a r. sentença, ao apreciar o conteúdo probatório da presente ação, concluiu que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhador rural do autor restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por idade rural. Por fim, cumpre salientar que no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento

do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, esclareço os critérios de juros de mora e correção monetária e mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035724-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : JOSE APARECIDO FERREIRA  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP  
No. ORIG. : 06.00.00034-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da citação (18/05/2006), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial, com a redução dos honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que o valor do benefício deverá ser apurado segundo o artigo 29, inciso II, da Lei 8213/91, respeitando-se o piso de um salário mínimo.

A parte autora interpôs recurso adesivo às fls. 127/129.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso

temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda, de início, não conheço do recurso adesivo do autor de fls. 127/129, considerando que a parte já havia apresentado o recurso de apelação de fls. 118/120, em razão da preclusão consumativa.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/06/1998 a 08/1998, de 02/02/2004 a 05/03/2004, bem como realizou contribuições previdenciárias de 09/2004 a 07/2007 e de 09/2007 a 09/2011.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 20/04/2006, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 67/68, elaborado em 20/06/2007, complementado à fl. 90, quando o autor possuía 44 (quarenta e quatro) anos de idade, atestou ser ele portador de "*doença degenerativa de coluna vertebral cervical; e alterações tipo disritmia cerebral*", concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente. Informa o perito que o autor encontra-se inválido para o exercício de lavrador e serviços gerais da zona rural.

Desse modo, levando-se em conta suas condições pessoais, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, observando-se ter sempre laborado como rústica atividade que demanda grande esforço físico, se constata que é difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho. Assim, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez com termo inicial do benefício a partir da citação (18/05/2006), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, conforme fixado na r. sentença.

Quanto ao valor do benefício deverá ser apurado nos termos do art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial, não conheço do recurso adesivo do autor, dou provimento à apelação do autor**, para determinar o valor do benefício, conforme fundamentação e, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para reduzir os honorários advocatícios, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040423-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : VALDENICE TAVARES DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00176-4 1 Vr PONTAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (11/07/2006), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada ao labor, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer que o termo inicial do benefício seja a partir do requerimento administrativo (09/05/2005). Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS (fl. 140) manifesta que não tem interesse em interpor recurso de apelação da sentença proferida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que o INSS não interpôs recurso, e a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação ao termo inicial do benefício, e a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo à análise do recurso interposto.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 82/90, elaborado em 11/07/2006, complementado às fls. 107/108, quando a autora possuía 41 (quarenta e um) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*quadro de hérnia discal recidivada após laminectomia em 2005, com previsão para tratamento cirúrgico*", concluindo pela sua incapacidade total e temporária com prognóstico indeterminado. Informa o perito que a data de início da incapacidade deve coincidir com a data do início de seu afastamento médico (quesito 04 do INSS, fl. 89).

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, com termo inicial a partir da cessação do benefício (20/12/2007), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a autora encontra-

se incapacitada desde aquela data.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*

*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*

*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*

*3. Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*

*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício a partir da cessação do benefício (20/12/2007), nos termos da fundamentação, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença. Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044077-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFINA PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00046-9 2 Vr PIRACAIA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (03/10/2002), com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural do autor pelo período de carência exigido. Se mantida a sentença requer o termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios em, 5% (cinco por cento) nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões da parte autora os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010,

nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 25/03/1946 (fl. 08), comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou certidão de casamento (fl. 09), contraído no ano de 1968 e certidão de óbito de seu marido (fl. 10), com assento em 12/02/2001, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador.

No entanto, embora o autor tenha apresentado apenas dois documentos constando a profissão de seu marido como lavrador, a prova testemunhal corroborou o trabalho em atividade rurícola da autora pelo período alegado, além da inexistência de vínculos em atividades urbanas pela autora ou seu marido e o recebimento de pensão por morte de trabalhador rural pela autora desde 09/02/2001.

Cumprir salientar ser firme a orientação jurisprudencial no STJ, no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Assim, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A respeito do tema, importante salientar o seguinte julgado do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE**

*CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. Porém, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

No concernente ao termo inicial do benefício, a aposentadoria por idade rural, deve ser implantada a partir da data da citação, ocasião em que se tornou litigioso este benefício, tendo em vista que a data entre o requerimento administrativo 03/10/2002 e a data da citação autárquica no requerimento judicial 07/03/2008 (fls. 64v.) houve um intervalo de tempo muito longo, bem como os documentos apresentados naquele momento não demonstraram o convencimento do trabalho rural da autora nas lides campesinas, vez que referiam, em sua maioria, ao seu sogro e não diretamente ao seu marido, conforme demonstrados às fls. 12/14).

Por fim, considerando que a r. sentença determinou a aplicação dos juros de mora e correção monetária de forma genérica, cumpre esclarecer no tocante aos juros e à correção monetária, que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e a remessa oficial, para fixar a data do início do benefício na data da citação autárquica, esclarecer os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054983-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054983-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA APARECIDA OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP087169 IVANI MOURA  
No. ORIG. : 07.00.00038-3 2 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir da citação (18/05/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até esta sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir do laudo pericial, como também alteração na correção monetária e juros de mora, além de redução nos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade isentam de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (Resp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a parte autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fl. 11),

lavrado em 12/01/1980, onde aparece qualificada como "doméstica" e seu cônjuge, qualificado como "lavrador", o que comprova a sua atividade de "rurícola".

Cabe considerar o documento supracitado como início de prova material do exercício de atividade rural que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas ouvidas às fls. 53/55, que confirmaram o labor rural da demandante.

Embora conste que o marido da autora tenha exercido atividade urbana, esta se deu em um curto período de tempo e posterior à data em que a autora pretende comprovar a sua qualidade de rurícola. Dessa forma, não é possível desqualificar sua condição de rurícola por todo o período alegado.

Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 07/12/2007, de fls. 37/42, quando a autora possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*Asma Brônquica*", concluindo pela sua incapacidade parcial e definitiva.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade de 58 (cinquenta e oito) anos, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e, levando-se em conta as suas patologias, a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da citação (18/05/2007), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para explicitar os consectários, conforme fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA APARECIDA OLIVEIRA DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 18/05/2007 (DATA DA CITAÇÃO), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na

forma a ser disciplinada por esta Corte.  
Consectários legais na forma acima especificada.  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056357-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056357-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : TEREZINHA DE JESUS PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00079-7 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/139.079.669-5). A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), respeitadas as isenções legais que por ventura goze.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando que o INSS, ao conceder-lhe a aposentadoria por idade, não considerou o auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, como base para o cálculo da renda mensal do benefício, conforme reajuste definido pela Lei nº 8.213/91, artigos 28 e 29 §5º, para o fim de preservar o valor real, requerendo a reforma do *decisum* nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No caso dos presentes autos a parte autora requer a revisão da renda mensal da aposentadoria por idade, considerando os salários de benefícios percebidos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos da Lei nº 8.213/91, artigos 28 e 29 §5º.

Passo a análise do mérito da presente demanda.

Cumpre lembrar que para o cálculo da aposentadoria por idade, há que se observar o disposto na Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"(...)

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

(...)

*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.*

(...)

*Art. 50. A aposentadoria por idade, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

*In casu*, observa-se pelas informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, que a parte autora manteve apenas um vínculo de trabalho, no período de 29/01/1969 a 31/03/1983, tendo recebido o benefício de auxílio-doença e, a partir de 01/01/1983, aposentadoria por invalidez (NB 32/074.467.137-0 - fls. 20).

E, no transcorrer do período de 26/02/1982 a 31/01/2007, observo ter a parte autora permanecido em gozo de benefício previdenciário, não tendo assim vertido nenhuma contribuição ao regime previdenciário.

Em 01/02/2007, a parte autora requereu, administrativamente, a transformação do benefício por incapacidade em aposentadoria por idade (NB 41/139.079.669-5), conforme pedido dirigido ao Chefe do Setor de Benefício em Tatuí/SP (fls. 48/49), tendo sido deferido na via administrativa, em 01/02/2007, conforme informações juntadas aos autos (fls. 38/40).

Contudo, não há previsão legal nos termos do requerido pela autora, quanto à revisão do valor da aposentadoria por idade, incluindo em seu cômputo a renda percebida a título de auxílio-doença (26/02/1982 a 31/12/1982) e aposentadoria por invalidez (01/01/1983 a 31/01/2007), pois dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, parágrafo 9º, que os citados benefício não são considerados como salário-de-contribuição, *in verbis*:

"(...)

*Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*

*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

(...)

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*

*os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97). (grifei)*

(...)"

Desse modo, como os informes do sistema CNIS juntados aos autos (fls. 53) não indicam a ocorrência de períodos de contribuição, intercalados entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica assim, ao caso, o disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido tem sido os julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça (STJ REsp 1108867/RS, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 19/08/2009, T5 - 5ª TURMA), (STJ - AgRg no REsp: 1108867 RS 2008/0280813-5, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 19/08/2009, T5 - 5ª TURMA, Data de Publicação: DJe 13/10/2009)

Assim, entendo que deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012802-72.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012802-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JACSON DA SILVA  
REMETENTE : MS011149B ROSELI MARIA DEL GROSSI BERGAMINI e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
: 00128027220084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 126 a 135) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo. Juros de mora arbitrados em 1% ao ano, honorários advocatícios em 10% do valor da causa. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 141 a 147) a autarquia alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido no dia da juntada aos autos de ofício de órgão ex-empregador do autor, que o pagamento seja limitado a 60 salários mínimos e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 150 a 162).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumpra ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 24.10.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 65 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, o autor carrou aos autos cópia de comunicação de decisão expedida pelo próprio INSS (fls. 17), dados previdenciários do autor (fls. 33) e demais documentos (fls. 18 a 35), somando total de 191 contribuições mensais até outubro de 2005, à data do primeiro requerimento administrativo.

Não assiste razão à autarquia ainda quanto ao termo inicial. Conforme observa-se de análise dos autos, já quando do primeiro requerimento administrativo o autor estava de posse e declaração emitida já em dezembro de 1984 pela Prefeitura Municipal de Colômbia/SP (fls. 29), acerca de suas atividades laborativas exercidas de 01.03.1968 a 16.12.1968 e de 01.04.1969 a 10.09.1975, reiterada em julho de 2006 (fls. 30) e em março de 2010 (fls. 92).

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e*

de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

**4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Não assiste razão ao INSS ainda no tocante à limitação da condenação em 60 salários mínimos.

Ainda que o autor tenha juntado à inicial declaração nesse sentido (fls. 9), datada de 23.08.2007, para fins de ajuizamento do pedido junto ao Juizado Especial Federal, sendo intimado em 09.10.2008 por aquele Juízo para manifestar-se acerca da renúncia (fls. 63), declarou posteriormente (fls. 68) que, excedido o valor, deveriam os autos ser enviados ao Juízo Competente, o que ocorreu, declinando o JEF da competência (fls. 70 a 72), em 11.11.2008.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Jacson da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 14 - 31.10.2005), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA

2008.61.02.003474-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ODELMO RODRIGO DE POLI  
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (03/09/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios do respectivo patrono. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da cessação do auxílio-doença (06/07/2007), bem como seja deferido o pagamento por danos morais. Requer ainda que sejam arbitrados os honorários advocatícios no importe de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas, após a prolação da sentença.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, com a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. Aduz falta de interesse de agir haja vista que o autor estava em gozo do auxílio-doença à época do ajuizamento da ação. No mérito, sustenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas, como também que a aplicação da correção monetária seja feita com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação e os juros de mora devem incidir a partir da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

### Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido, trago os seguintes julgados do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça: *"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado n° 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a parte autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Em sede de Apelação, a Autarquia alega falta de interesse de agir porque foi verificado que o segurado estava em gozo de auxílio-doença à época do ajuizamento da demanda.

Ainda em preliminar, não há que se falar em carência da ação, tendo em vista que a pretensão da parte autora é de aposentadoria por invalidez. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos (fls. 66/71), o INSS resiste à pretensão da parte autora, o que leva à caracterização do interesse de agir.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei n° 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n° 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n° 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n° 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui vínculos empregatícios, tendo início em 1993 e último vínculo no período de 01/12/1998 a 28/10/1999. Além disso, recebeu auxílio-doença desde 07/02/1999, sendo os últimos períodos em 13/05/2007 a 06/07/2007, 24/03/2008 a 02/09/2008 e, desde 03/09/2008 recebe aposentadoria por invalidez, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 02/04/2008, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls.106/110, elaborado em 03/09/2008, quando o autor possuía 31 (trinta e um) anos de idade, atestou ser ele portador de "*infecção pelo vírus HIV, hérnia incisional (já corrigida) após trauma abdominal fechado*", concluindo pela incapacidade laborativa total e permanente; contudo, não foi possível definir a data de início da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da citação (10/04/2008), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

Verifico que não é possível retroagir o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença, conforme requer o autor, tendo em vista que o laudo pericial não informou a data de início da incapacidade.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

*In casu*, a parte litigante pretende, além da concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de

auxílio-doença, a indenização por danos morais, decorrente da cessação, dita "*inconstitucional*", do benefício na via administrativa. O acolhimento deste pedido depende, necessariamente, do acolhimento do primeiro. Pois bem. O deferimento de indenização por dano material ou moral, decorrente da cessação de benefício previdenciário, administrativamente concedido, demanda a existência denexo de causalidade entre uma conduta ilícita do agente e a ocorrência do dano.

Compete ao INSS avaliar a viabilidade dos pedidos de benefícios interpostos, a partir de requisitos estabelecidos na legislação previdenciária. A mera necessidade de ajuizamento de ação para obtenção de um direito que se mostra controverso, não configura ilicitude passível de reparação.

Ademais disso, não se verifica dos autos qualquer ato praticado pela parte autora no sentido de demonstrar a existência do dano extrapatrimonial, vale dizer, não comprovou o notório sofrimento psíquico, o vexame, o abalo à honra ou à sua imagem.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*

(...)

*- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria bis in idem.*

*- Ocorrência de dano moral não comprovada pelo autor, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. A cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.*

(...)"

(AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJI 30/03/2010, p. 987)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. DANO MORAL DEPENDE DE COMPROVAÇÃO DO CONSTRANGIMENTO SOFRIDO. BENEFÍCIO DEVIDO.*

(...)

*2. Havendo apenas referência genérica a eventual constrangimento que teria experimentado o autor na análise do benefício previdenciário, o qual sequer foi provado, fatal é o reconhecimento da improcedência do pedido.*

(...)"

(AC 1107103, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juíza Fed. Convocada Louise Filgueiras, j. 12/08/2008, v.u., DJF3 18/09/2008)

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*IV - Não comprovada lesão que caracterize dano moral ou material, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente, diante do direito controvertido apresentado, não é devida indenização por dano moral ou material.*

(...)"

(AC 1166724, Décima Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, j. 15/07/2008, v.u., DJF3 20/08/2008)

Incabível, dessa forma, a condenação da autarquia ré em danos morais.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No caso presente, não há que se falar em sucumbência recíproca, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido; sendo assim, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento do autor, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes,

ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte."

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial, rejeito as matérias preliminares, dou parcial provimento à apelação do autor,** para alterar o termo inicial do benefício, a partir da citação e alterar os honorários advocatícios e, **dou parcial provimento à apelação INSS,** para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011344-05.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011344-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CINIRA MAGALY MAGRI BONACIO  
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA  
CODINOME : CINIRA MAGALI MAGRI BONACIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Cinira Magaly Magri Bonacio na data de 13.10.2008, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do caráter especial do labor exercido nos períodos de 01.09.1978 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 05.03.1995, 06.03.1997 a 11.03.1998, 01.05.1999 a 01.10.2002, 01.07.2003 a 18.12.2006, 19.12.2006 a 12.02.2008 e 13.02.2008 a 13.10.2008, e a sua conversão de tempo especial em comum (no caso de concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição).

A r. Sentença, proferida em 17.04.2009, julgou procedente a ação, para reconhecer a natureza especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 01.09.1978 a 11.03.1998, 01.05.1999 a 01.10.2002 e 01.07.2003 a 12.02.2008, bem como para conceder a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo efetuado em 12.02.2008. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos de Resolução do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor do débito em atraso. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 129/135).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 142/158).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 162/168).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova

legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando-se divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90

dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Inicialmente, cumpre consignar que a natureza especial das atividades profissionais desenvolvidas pela autora nos períodos de 01.09.1978 a 28.04.1995 e 29.04.1995 a 05.03.1997 já foi reconhecida

pelo INSS na seara administrativa, conforme demonstram os documentos de fls. 34/35 e 43/44. Trata-se, pois, de períodos de labor cuja especialidade é incontroversa nestes autos.

Quanto aos demais períodos cujo reconhecimento da natureza especial a Autora requer e que foram assim reconhecidos pela Sentença (06.03.1997 a 11.03.1998, 01.07.2003 a 12.02.2008 e 01.05.1999 a 01.10.2002), não prospera seu pleito, conforme as razões a seguir expostas.

As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995.

Cumprir destacar que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, não basta o mero enquadramento da categoria profissional, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos, sendo que a partir da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, a apresentação de laudo pericial é obrigatória para qualquer atividade.

É de salientar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui os formulário padrão e o laudo pericial, contudo, deve o documento preencher os seguintes requisitos: a) indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho; b) assinado pelo representante legal da empresa.

Na presente hipótese, verifica-se que a autora juntou aos autos tão-somente os Perfis Profissiográficos Previdenciários acostados às fls. 38/39 e 30/41, os quais não possuem todos os requisitos legais acima mencionados, vez que do primeiro deles não consta o profissional técnico habilitado a atestar as condições do labor executado e do segundo não consta o nome do representante legal do empregador.

Deve, por conseguinte, ser reformada a Sentença quanto a este aspecto.

## DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No presente caso, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91 e parágrafos. Neste ponto, cumpre destacar que a autora necessitaria ter comprovado 25 anos de períodos laborados em condições insalubres, o que não ocorreu "in casu".

Por outro lado, cumpre observar que, apesar do pedido formulado ser de aposentadoria especial, na ausência dos requisitos para esse benefício, deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um "minus" em relação àquele (especial). Desse modo, não há que se falar em julgamento "extra-petita", máxime na presente hipótese, na qual se verifica na petição inicial um pedido alternativo de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos, perfaz a parte autora 31 anos, 09 meses e 08 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (12.02.2008 - fl. 61), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumprir deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B

do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.02.2008).

## CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço que os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esclareço também que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da natureza especial nos períodos de 06.03.1997 a 11.03.1998, 01.07.2003 a 12.02.2008 e 01.05.1999 a 01.10.2002, conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral em substituição à aposentadoria especial e reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 12.02.2008, em substituição à aposentadoria especial cuja tutela foi antecipada pela Sentença, e valor calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Friso que, na comunicação citada no parágrafo anterior, deve ser esclarecido ao INSS que, ao implantar o benefício ora concedido, deve ser cessada a aposentadoria especial antecipada pela Sentença, em razão do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 08 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011731-08.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.011731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : SIVERLEI DONIZETE SCOTTI  
ADVOGADO : SP188770 MARCO POLO TRAJANO DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00117310820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural exercida no período de 01/01/1979 a 01/12/1990.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o período de 07/08/1985 a 01/12/1990 como tempo de serviço prestado pelo autor, condenando o INSS a averbar o respectivo tempo em seus assentamentos. Entendendo ser recíproca a sucumbência, condenou cada parte a arcar com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que restou comprovado nos autos o trabalho rural no período de 01/01/1979 a 01/12/1990, requerendo a reforma da r. sentença, bem como a condenação do réu ao pagamento das verbas da sucumbência.

Às fls. 84 o INSS informou não recorrer da r. sentença e com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretantes, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de

previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em Lei no sentido de que: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008) e (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008).

Cabe ressaltar que não tendo o INSS recorrido do *decisum*, transitou em julgado parte da sentença que reconheceu a atividade rural exercida pelo autor de 07/08/1985 a 01/12/1990.

Assim, a controvérsia se restringe ao apelo do autor que alega ter comprovado o labor rurícola de 01/01/1979 a 06/08/1985.

Para fins de comprovação do alegado, o autor trouxe aos autos vários documentos (fls. 10/41), contudo se verifica que apenas a certidão emitida pela Secretaria da Segurança Pública (fls. 25), informa sobre sua atividade profissional como "agricultor", em 07/08/1985.

Os demais documentos, apesar de fazerem referência ao trabalho rural, referem-se a terceiros, partes alheias ao processo.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 66/68) embora afirmem o labor rural exercido pelo autor, não souberam precisar em que ano o requerente iniciou os trabalhos nas lides rurais.

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço no período de 07/08/1985 a 01/12/1990, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Portanto, entendo que deve ser mantida a r. sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001413-69.2008.4.03.6201/MS

2008.62.01.001413-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA AUGUSTA PARDO MOURA CAMPO PEREIRA  
ADVOGADO : MS006778 JOSE PEREIRA DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00014136920084036201 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação da Autora em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Augusta Pardo Moura Campo Pereira na data de 04.03.2011 em face do INSS, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de labor especial, com conversão em tempo comum, nos períodos indicados na petição inicial.

A r. Sentença, prolatada em 26.04.2013, julgou procedente a ação, reconhecendo como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos de 19.08.1978 a 07.02.1980, 13.10.1980 a 28.09.1989 e 01.10.1989 a 30.04.1995. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais a partir de 25.05.2006, acrescida de juros de mora e atualização monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (fls. 207/218).

Em seu recurso, a autora requer, em síntese, a majoração dos honorários advocatícios (fls. 221/229).

Subiram os autos, sem Contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos resgates dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido

pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou

neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.  
Recurso especial improvido.  
(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que a autora trabalhou em atividades especiais nos interregnos de 19.08.1978 a 07.02.1980, 13.10.1980 a 28.09.1989 e 01.10.1989 a 30.04.1995, exercendo a função de dentista, estando em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus e bactérias. Trata-se de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3, bem como no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (formulários de fls. 134/135 e documentos de fls. 118/121).

## DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos pretendidos, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora 30 anos, 05 meses e 22 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (25.05.2006 - fl. 136), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo.

Cumprido deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativa, efetuado em 25.05.2006, como pleiteado.

## CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS e devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do E. STJ.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora, para majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino

desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 25.05.2006, e valor calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal da segurada, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 08 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAZARA FERNANDES NUNES  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 07.00.00006-6 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, a partir da data da propositura da ação, devendo cada parcela ser atualizada a partir do vencimento de cada uma delas, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-o de custas por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Inconformado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido do autor, ao argumento do não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido. Se mantida a sentença, requer o termo inicial do benefício na data da citação válida e a aplicação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que

intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 19/07/1951 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou certidão de seu casamento (fls. 14), contraído no ano de 1971, constando sua qualificação como doméstica e a de seu marido como industrial e cópia de sua CTPS (fls. 15/18), constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos compreendidos entre os anos de 1977 a 1981.

No entanto, embora seu marido tenha sido qualificado como industrial em sua certidão de casamento, a autora não se beneficiou da qualidade do marido para comprovar seu labor rural, tendo apresentado documentos em seu próprio nome constando seu trabalho nas lides campestinas e, tal início de prova material foi corroborado pelas testemunhas, as quais foram unânimes em afirmar o labor rural da autora por todo o período alegado, tendo, inclusive, trabalhado em sua companhia até os dias atuais.

Nessa linha, trago à baila os seguintes julgados do C. STJ:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012,

DJe 08/10/2012)"

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

É importante salientar que é firme a orientação jurisprudencial desta E. Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, lembrando, ainda, que, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural, é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Nesse sentido o início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais do autor exercido de forma preponderante durante toda a sua vida.

Saliente-se que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

Além disso, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhador rural do autor restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus a parte autora à aposentadoria por idade rural.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 10/04/2007 (fl. 24), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No concernente à aplicação dos juros de mora e correção monetária, cumpre esclarecer que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E, quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar a data do início do benefício na data da citação válida e esclarecer os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ISABEL OLIVEIRA GABRIEL  
ADVOGADO : SP110695 CORNELIO GABRIEL VIEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00040-9 1 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da sua cessação (26/08/2005), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor devido até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido. Caso não seja este o entendimento, requer a redução nos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 1980 e último vínculo no período de 01/12/1991 a 08/01/1993, como também efetuou contribuições previdenciárias nos períodos de 10/1994 a 03/1996, 05/1996 a 08/1996, 10/1996 a 10/1997, 01/1998 a 01/1999, 05/1999 a 01/2001, 07/2001 a 09/2002, 12/2002 a 05/2005, 09/2005 a 10/2005, 01/2006 a 05/2007. Além disso, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 24/09/2002 a 02/12/2002, 19/06/2005 a 21/12/2005.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 19/04/2006, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/79, elaborado em 24/03/2008, quando a autora possuía 62 (sessenta e dois) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*protrusão discal L3-L4, L5-S1, abaulamento discal L5-S1, osteoartrrose de coluna lombar*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente

para o trabalho.

Embora o laudo pericial não tenha fixado a data de início da incapacidade da autora, observa-se, através do documento médico juntado à fl. 12, que a autora esteve afastada pelo mesmo motivo da sua doença incapacitante, sendo assim indevida a cessação do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial do benefício a partir da cessação do benefício (26/08/2005), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associada àquela constante do atestado juntado à fl. 12, levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

Por fim, ressalto que, a partir de **11/04/2007**, o INSS concedera à parte autora, administrativamente, o benefício de "**Aposentadoria por idade**", conforme informações extraídas do sistema PLENUS. Assim, considerando o direito ora constituído, fixo o término do auxílio-doença em (10/04/2007), dia anterior à concessão do benefício, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários, conforme fundamentação acima, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001977-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001977-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DAMIM DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP106205 ADALBERTO LUIS SACCANI  
No. ORIG. : 08.00.00067-6 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (02/08/2007), devidamente

corrigidos desde os respectivos vencimentos e com juros legais a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre ao valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença condenatória, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora no período contemporâneo ao pedido. Se mantida a sentença requer a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como a redução dos honorários advocatícios em, 5% (cinco por cento) nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões da parte autora os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 25/10/1945 (fl. 16), comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 17), contraído no ano de 1969, na qual seu marido se declarou lavrador e cópia da CTPS de seu esposo (fls. 19/26),

constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 1981 a 1988.

No entanto, embora a autora tenha apresentado apenas documentos informando o labor rural de seu marido, estes são extensíveis a esposa, conforme explanação supracitada.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

No entanto, ainda que as testemunhas tenham alegado o labor rural da autora, da consulta ao sistema CNIS (fls. 119/120) verifica-se que seu marido exerceu apenas atividades de natureza urbana após 01/11/2001, data em que a autora ainda não havia complementado seu requisito etário.

Assim, considerando que a autora serve da qualidade de rurícola do marido para comprovar seu labor rural, deveria ter comprovado sua permanência nas lides rurais quando este passou a exercer atividades urbanas, considerando que o último documento constando o labor rural de seu marido se deu no ano de 1987 e seu implemento etário se deu no ano de 2005. No entanto, inexistem provas neste sentido e, portanto, não restou comprovado o período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Nesse sentido merece lida, mutatis mutandis, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.*

*(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."*

*(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)*

E, diante da inexistência de prova do labor rural da autora no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não faz jus ao benefício pretendido, vez que não restou comprovado seu labor rural no período equivalente à carência após o advento da lei 8.213/91, sendo impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Nesse sentido os seguintes julgados do C. STJ:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO E CARÊNCIA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 284/STF. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA Nº 83/STJ.*

*1. O acórdão recorrido entendeu que a ora recorrente não comprovou o trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou pedido judicial, pelo prazo de carência exigido, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91. Contudo, nas razões do apelo nobre a recorrente não infirma tal fundamento, cingindo-se a indicar violação aos dispositivos da Lei nº 8.213/91 e a argumentar que houve início de prova documental da atividade rurícola, a qual foi confirmada por testemunhas, atraindo, assim, a incidência do verbete sumular nº 284/STF.*

*2. Ainda que superado tal óbice, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta*

Corte, segundo a qual, para fins de aposentadoria por idade, deve ser comprovada a atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento (administrativo ou judicial), pelo prazo de carência legalmente exigido.

3. Agravo regimental que se nega provimento.

(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº1.139.201 -SP (2009/0087692-8) Rel. Min. ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, DJ 22/02/2011, DJe 28/03/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO E CARÊNCIA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 284/STF. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA Nº 83/STJ.

(...)

2. O acórdão recorrido entendeu que a ora recorrente não comprovou o trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou pedido judicial, pelo prazo de carência exigido, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91. Contudo, nas razões do apelo nobre a recorrente não infirma tal fundamento, cingindo-se a indicar violação ao art. 5, §3º, da Lei nº 8.213/91 e a argumentar que houve início de prova documental da atividade rurícola, a qual foi confirmado por testemunhas, atraindo, assim, a incidência do verbete sumular nº 284/STF.

3. Ainda que superado tal óbice, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual, para fins de aposentadoria por idade, deve ser comprovada a atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento (administrativo ou judicial), pelo prazo de carência legalmente exigido.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº1.159.962 -SP (2009/018207-4) Rel. Min. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), Quinta Turma do STJ, DJ 18/11/2010, DJe 29/11/2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005102-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA MACIR APOLARO DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES  
CODINOME : MARIA MACIR APOLARO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00120-5 2 Vt MONTE ALTO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1244/1782

## Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 92/96 que, nos termos do artigo 557, §1º - A do CPC, deu provimento à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural. Em suas razões de inconformismo, o agravante sustenta que a referida decisão incorreu em julgamento *extra petita*, tendo em vista que, em seu pedido inicial, a autora pretendia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, ao passo que a r. decisão agravada concedeu aposentadoria por idade rural. Alega ainda que a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Requer, assim, o conhecimento e acolhimento do agravo, para que, em juízo de retratação, o Eminent Relator reconsidere sua decisão, ou, apresente o recurso à mesa, para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, conforme se infere da petição inicial, a parte autora ajuizou a presente demanda buscando obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Dessa forma, razão assiste ao agravante, uma vez que a decisão apreciou objeto diverso do pedido, incorrendo, de fato, em julgamento *extra petita*, motivo pelo qual reconsidero a r. decisão de fls. 92/96.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98, aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

### **1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:**

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

## 2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola nos períodos de 1958 a 1967; 1969 a 1975; 1982 a 1984; 1987; 1989 a 1995 e 1997 a 2005.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima citados.

### Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência de nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

*"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)*

(...)"

*(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO*

REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente."*

*(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)*

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural nos períodos de 1958 a 1967; 1969 a 1975; 1982 a 1984; 1987; 1989 a 1995 e 1997 a 2005.

Para fins de comprovação do quanto alegado, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fl.10), com assento lavrado em 09/02/1963, em que seu marido aparece qualificado como "lavrador" e cópia de sua própria Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 11/15) cujo primeiro registro é datado de 14/01/1976, em que consta a qualificação profissional de "servente" junto à empresa "Indústria de óleos vegetais", além de um registro rural no período de 06/07/1987 a 20/12/1987.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.43/46) corroboraram o exercício de atividade rural da autora, durante parte de sua vida.

Tendo em vista que a autora possui documento datado de 1963 em que seu marido está qualificado como "lavrador", deve ser reconhecido o período a partir de 01/01/1963.

Destarte, restou demonstrado o exercício de atividade rural da autora no período de 01/01/1963 a 31/12/1967.

Assim sendo, deve ser procedida à contagem de tempo de serviço nos períodos de 01/01/1963 a 31/12/1967, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Quanto aos demais períodos (1969 a 1975; 1982 a 1984; 1987; 1989 a 1995; 1997 a 2005), a autora, por sua vez, não trouxe início de prova material, não podendo ser reconhecidos, tendo em vista que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Ressalte-se que as anotações em CTPS, por si só, não podem servir de prova de que a autora tenha trabalhado nas lides rurais nos intervalos entre um labor e outro, até porque, como se verifica, a autora possui tão somente um vínculo de natureza rural, no período de 06/07/1987 a 20/12/1987 (fl. 15), sendo os demais, urbanos. Além disso, tais anotações fazem referência aos períodos já reconhecidos, considerados, portanto, incontroversos.

Outrossim, cumpre destacar que, mesmo que houvesse prova documental corroborado pelas testemunhas, o que não é o caso dos autos, os períodos a partir de 01/11/1991 apenas poderiam ser reconhecidos, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. *Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rural sem o devido registro em CTPS.*

2. *O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).*

3. *O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".*

*(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)*

Nesse passo, impossível o reconhecimento dos períodos de 1969 a 1975; 1982 a 1984; 1987; 1989 a 1995 e 1997 a 2005.

Dessa forma, computando-se o período rural ora reconhecido (01/01/1963 a 31/12/1967), acrescido dos períodos incontroversos, constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social e do CNIS ora anexado aos autos, perfazem-se pouco mais de seis anos, o que é insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Portanto, a parte autora faz jus apenas à averbação do período supracitado. Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 92/96, a fim de **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rural exercido no período de 01/01/1963 a 31/12/1967, deixando de lhe conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006442-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006442-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : MARIA SEBASTIANA DA SILVA  
ADVOGADO : SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00072-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a contar da elaboração do laudo pericial (12/04/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora ofertou apelação, requerendo que o termo inicial seja a partir da citação (17/06/2004).

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

#### Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 28/04/1988 e últimos vínculos nos períodos de 10/06/2003 a 10/07/2003, 03/09/2003 a 10/2003 e 20/01/2005 a 31/03/2005.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 21/05/2004, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/80, elaborado em 12/04/2007, quando a autora possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*sequela de fratura de patela à esquerda com limitação da mobilidade do joelho esquerdo e escoliose da coluna lombar*", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, com limitações para atividades que exijam grandes esforços físicos e/ou sobrecarga em membro inferior esquerdo como a deambulação excessiva.

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 61 (sessenta e um) anos, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e, levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício, a partir de (01/04/2005), ocasião em que houve a fratura da patela, com limitação da mobilidade do joelho esquerdo, conforme informações do laudo pericial.

Ressalto que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data da citação, conforme requer a autora, tendo em vista que o laudo pericial não determinou a data de início da incapacidade, como também a parte autora exerceu atividade remunerada até 31/03/2005.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora**, para alterar o termo inicial do benefício, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA SEBASTIANA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 01/04/2005 (data da fratura da patela), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010304-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FRANCISCO RODRIGUES ANTUNES  
ADVOGADO : SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
No. ORIG. : 08.00.00095-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da propositura da ação, com correção monetária a partir de cada mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação e a partir de 01/07/2009 para fins de atualização monetária e juros haverá incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, isentando-o do pagamento de custas processuais.

Em razões de apelação, o INSS requer preliminarmente o reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e o recebimento da remessa oficial por esta Corte. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, tendo em vista a não comprovação dos requisitos necessários à percepção do benefício requerido. Se mantida a sentença, requer seja reduzidos os honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento,

tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda inicialmente, no concernente ao reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, verifico que a sentença determinou o termo inicial do benefício na data da propositura da ação e, portanto, não há que falar em prescrição.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, o pleiteante, nascido em 04/05/1948 (fl. 06), comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 2008, devendo comprovar o período de carência mínima de 162 meses de contribuições, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, considerando que o pedido foi requerido já no advento desta lei.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou o postulante notas fiscais de venda de mercadorias em nome do autor e seu irmão, referente ao Sítio Dois Irmãos, nos períodos de 2002 a 2008 e matrícula de registro de imóveis (fl. 15), adquirido em 05/10/1979.

Assim, considerando que o autor demonstrou seu labor rural a comprovação da existência de um pequeno imóvel rural em seu nome, bem como notas fiscais referentes ao período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, sendo seu labor rural corroborado pela oitiva de testemunhas, restando, portanto, comprovado seu labor rural pelo período de carência exigido em regime de economia familiar prescrito no art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91, nestes termos: "*Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*

*permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)".*

Nesse sentido cumpre transcrever o seguinte julgado do E. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.*

*1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

*2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

*3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponeses comum ao casal.*

*4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.448.931 - SP (2014/0089172-4) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).*

Desse modo, o regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família, conforme restou demonstrado no presente caso.

Confira-se a propósito a seguinte jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*1. Não há ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, quando todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pelo aresto hostilizado.*

*2. Nos termos do art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, a caracterização do regime de economia familiar pressupõe a indispensabilidade do labor rural à subsistência dos membros da família. Na hipótese em apreço, tal requisito foi reconhecido pelas instâncias ordinárias, mediante a verificação das provas materiais e testemunhais constantes dos autos.*

*3. Desse modo, a inversão do julgado pressupõe o revolvimento do material fático-probatório, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.*

*4. Recurso especial desprovido.*

*(RECURSO ESPECIAL Nº 715.433 - SC (2005/0007617-4) Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).*

No concernente ao conjunto probatório apresentado pelo autor, embora não abranja todo o período necessário à concessão do benefício, foi corroborado pela oitiva de testemunhas. Nesse sentido, cumpre transcrever os seguintes julgados do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011).

Ademais, cumpre salientar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

E, quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, assim redigida: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além disso, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade do autor restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por idade rural.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010876-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010876-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MATILDE FURNIER AGUIAR

ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO  
No. ORIG. : 07.00.00002-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal, a contar da citação válida (22/10/2007) devendo cada parcela ser atualizada a partir do vencimento de cada uma delas, com juros de mora desde a citação. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do somatório das parcelas vencidas até a sentença, atualizadas e acrescidas dos juros de mora desde a citação, isentando-o do pagamento de custas.

Em razões de apelação, o INSS pleiteia a reforma da sentença, tendo em vista a não comprovação dos requisitos necessários à percepção do benefício requerido. Se mantida a sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios na proporção de 10% (dez por cento) do valor da causa, considerando apenas as parcelas vencidas da citação até o momento da prolação da sentença.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a fixação dos honorários advocatícios na proporção de 10% (dez por cento) do valor da causa, considerando apenas as parcelas vencidas da citação até o momento da prolação da sentença, tendo em vista que a r. sentença decidiu neste sentido. Porém, acrescento que os honorários advocatícios foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistе a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período

estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 04/06/1941 (fl. 14), comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 1996, devendo comprovar o período de carência mínima de 90 meses de contribuições, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 15) e certidões de nascimento dos filhos (fls. 16/17), com assentos, respectivamente, nos anos de 1959, 1962 e 1993, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; notas fiscais de compra e venda de mercadorias (fls. 18/42), produzidas entre os anos de 1992 a 2005; CCIR (fls. 43/44), referente aos anos de 1996/1999 e escritura do imóvel rural denominado Chácara Nossa Senhora de Fátima (fl. 45), constando uma área de 3,3 hectares de terras em nome da autora e seu marido, adquirida no ano de 1990.

Assim, considerando que a autora demonstrou seu labor rural a comprovação da existência de um pequeno imóvel rural em seu nome e de seu marido, bem como notas fiscais referentes ao período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, corroborado pela oitiva de testemunhas, restou comprovado seu labor rural pelo período de carência exigido em regime de economia familiar prescrito no art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91, nestes termos: "*Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*".

Nesse sentido cumpre transcrever o seguinte julgado do E. STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.**

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de camponês comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.448.931 - SP (2014/0089172-4) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).*

Desse modo, o regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família, conforme restou demonstrado no presente caso.

Confira-se a propósito a seguinte jurisprudência do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.**

1. Não há ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, quando todas as questões relevantes para a apreciação e julgamento do recurso foram analisadas pelo aresto hostilizado.
2. Nos termos do art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, a caracterização do regime de economia familiar pressupõe a indispensabilidade do labor rural à subsistência dos membros da família. Na hipótese em apreço, tal requisito foi reconhecido pelas instâncias ordinárias, mediante a verificação das provas materiais e testemunhais constantes dos autos.
3. Desse modo, a inversão do julgado pressupõe o revolvimento do material fático-probatório, atraindo, à espécie, a incidência da Súmula n.º 07 desta Corte.
4. Recurso especial desprovido.  
(RECURSO ESPECIAL Nº 715.433 - SC (2005/0007617-4) Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).

No concernente ao conjunto probatório apresentado pela autora, embora não abranja todo o período necessário à concessão do benefício, foi corroborado pela oitiva de testemunhas. Nesse sentido, cumpre transcrever os seguintes julgados do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011).

E, quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, assim redigida: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além disso, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, cumpre salientar que no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n.º 148 do C. STJ e n.º 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação do INSS e,

na parte conhecida, NEGO-LHE PROVIMENTO, esclarecendo os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015647-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015647-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZA DA SILVA CONTE  
ADVOGADO : SP146626 JOSELINA MAIONI BELMONTE PICOLI  
No. ORIG. : 08.00.00115-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, incluindo gratificação natalina, a partir da data da citação, incidindo juros de mora e correção monetária sobre as parcelas vencidas à época da liquidação. Condenou ainda o réu no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas apuradas em liquidação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e, portanto, requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido. Se mantida a sentença pugna pela redução dos honorários advocatícios.

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

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade de marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 27/09/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou sua certidão de casamento (fl. 12), com matrimônio contraído em 08/03/1975, na qual seu marido foi classificado como lavrador e certidão de óbito de seu esposo (fl. 14), constando seu falecimento em 02/11/1999 e sua profissão como aposentado. Apresentou ainda notas fiscais de compra e venda de produtos agrícolas (fls. 16/33), expedidas em nome do seu cônjuge, entre os anos de 1980 a 1986; rescisão de contrato de trabalho em nome do seu esposo (fls. 36/38), esses exercidos em atividade rural, nos períodos de 1996 a 1999 e nota de compra de insumos agrícolas em nome da autora (fl. 39), referente ao ano de 2000, constando seu endereço como Sítio Santo Antônio na cidade de Santa Fé do Sul.

Assim, considerando que a autora e seu marido exerceram atividade predominante de trabalho em regime de economia familiar, que, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, em que os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e em mútua colaboração, conforme prescreve o art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91: "*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008)*", as notas fiscais em nome do seu marido, comprova sua qualidade de trabalhador rural, sendo extensível à esposa. Nesse sentido destaca o seguinte julgado do E. STJ: (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.448.931 - SP (2014/0089172-4) Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma do STJ, julgamento em 01/03/2005, DJe 28/03/2005).

Desse modo, comprovado o regime de economia familiar da autora e seu marido vez que, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal, destaca que o alegado regime dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o alegado regime de economia familiar exercido pelo autor. Ademais, cumpre salientar que embora seu marido tenha falecido há mais de 10 anos, a permanência nas lides campesinas pela autora restou comprovada pelo documento de fls. 39 e pela oitiva de testemunhas que atestaram de forma clara o labor rural da autora nas lides campesinas até os dias atuais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além disso, a r. sentença, ao apreciar o conteúdo probatório da presente ação, concluiu que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, o qual, somado à sólida prova testemunhal, demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, cumpre salientar que no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios e esclarecer os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025055-89.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.025055-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ROBES NECKEL ARRUDA incapaz e outro  
: RODINEI NECKEL PAIM incapaz  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA  
REPRESENTANTE : MARLENE DOS SANTOS NECKEL  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.01246-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ROBES NECKEL ARRUDA e Outros em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito do Sr. Argeu Paim de Arruda, ocorrido em 15/05/2004.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento das custas e de honorários de advogado no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), com base no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, ficando suspensa sua exigibilidade em virtude da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que as provas trazidas aos autos

comprovam a qualidade de trabalhador rural do falecido, argumentando que eventuais incoerências existentes nos depoimentos pessoais, em relação a datas, devem ser toleradas, tendo em vista a simplicidade dos depoentes.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso (fls. 105/106v.)

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento do Sr. Argeu Paim de Arruda, ocorrido em 15/05/2004, conforme faz prova a certidão de óbito acostada às fls. 16 dos autos.

O artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

Por seu turno, o art. 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

No que se refere à dependência econômica, conforme demonstram as certidões de nascimento e de óbito de fls. 13, 14 e 16, os autores eram filhos e companheira do falecido.

Os depoimentos das testemunhas (fls. 54/55) corroboram que a autora Marlene dos Santos Neckel viveu em união estável com o Sr. Argeu Paim de Arruda até a data do seu óbito.

Desse modo, a dependência econômica, *in casu*, carece de comprovação documental, já que é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do referido dispositivo legal.

No que tange à qualidade de segurado, trouxe a parte autora aos autos, como início de prova material, cópias das certidões de nascimento, de óbito e de casamento de fls. 14, 16 e 19, respectivamente, nas quais consta a

qualificação do *de cujus* como "agricultor/lavrador".

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 54/55 confirmaram que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura, como diarista, "*colhendo mandioca*", "*carpindo roça*" e "*quebrando milho*".

Observo, por oportuno, que o fato dos depoimentos testemunhais contradizerem o depoimento pessoal da autora no tocante ao tempo em que o casal residiu no município de Paranhos não pode configurar óbice ao reconhecimento da qualidade de trabalhador rural do falecido, até porque a certidão de nascimento de fls. 13 dá conta de que a família da parte autora residia no Município de Paranhos/MS, pelo menos, desde fevereiro de 1994, portanto, há dez anos antes do falecimento do Sr. Argeu. Ademais, os depoimentos são uníssomos quanto às demais afirmações.

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, devido a partir da data do óbito para os autores Robes Neckel de Arruda e Rodinei Neckel Paim, tendo em vista que não corre prazo prescricional contra menores, e a partir da citação para a autora Marlene dos Santos Neckel, consoante o disposto no art. 74, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil e no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que a verba em questão deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido inicial, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos dos beneficiários ROBES NECKEL ARRUDA, RODINEI NECKEL PAIM e MARLENE DOS SANTOS NECKEL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 15/05/2004 (data do óbito), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030450-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : HIPOLITO PEDERNEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00139-4 3 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial exercida pelo autor como motorista, nos períodos de 09/09/1986 a 30/09/1987 e 12/11/1987 a 30/04/1988, convertendo-os em atividade comum, porém, considerando o requerente sucumbente, o condenou ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado, observando-se, contudo, o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo a reforma de parte do *decisum*, ao fundamento de ter comprovado nos autos o trabalho rural exercido de 21/02/1966 a 31/07/1977, assim como a atividade especial nos períodos de 01/08/1977 a 19/04/1980, 01/05/1981 a 31/07/1982 e 16/07/1990 a 10/12/1996, tendo implementado os requisitos legais para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Também inconformado, apelou o INSS, alegando não ter comprovado o autor a atividade exercida em condições especiais, vez que não foi realizada prova pericial a comprovar a exposição aos agentes nocivos de forma habitual e permanente, requerendo a reforma total do julgado. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos

artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como lavrador e tratorista de 21/02/1966 a 31/07/1977, bem como em atividades especiais de 01/08/1977 a 19/04/1980, 01/05/1981 a 31/07/1982, 09/09/1986 a 30/09/1987, 12/11/1987 a 30/04/1988 e 16/07/1990 a 10/12/1996, tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, em 24/09/2007.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural e especial nos períodos acima citados.

### **Atividade Rural**

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho exercido como lavrador e tratorista, sem registro em CTPS, o autor juntou aos autos certificado de dispensa de incorporação (fls. 39), com dispensa ocorrida em 1975, e emissão em 05/11/1976, informando sua qualificação como "tratorista".

Consta também dos autos cópia do título eleitoral do autor (fls. 38), emitido em 05/01/1976, também informando sua profissão como tratorista.

Observo que tais documentos o qualificam como tratorista.

A atividade de "tratorista" pode ser considerada, por analogia, como trabalho rural, desde que desenvolvida no campo. Nesse sentido cito os julgados proferidos por esta E. Corte e pelo E. STJ: Apelação: 25908 SP 2002.03.99.025908-6, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, data de jo: 01/06/2009, 9ª Turma; AC: 42484 SP 2005.03.99.042484-0, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, data de julgamento: 12/04/2010, 9ª Turma; REsp: 591370 MG 2003/0163502-3, Relator: Ministro Jorge Scartezini, data de julgamento: 03/06/2004, T5 - 5ª Turma, data de publicação: DJ 02.08.2004 p. 529.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 158/160) corroboraram o trabalho exercido pelo autor como lavrador e tratorista, afirmando as testemunhas que de início o autor trabalhou ao lado dos familiares em plantio e colheita e, após como tratorista, para o "Shigueno", inclusive afirma a testemunha Tuguio Hayashi que o requerente passou a trabalhar como tratorista quando tinha aproximadamente 18 (dezoito) anos. Verifico que as testemunhas ouvidas na Justificação Administrativa, acostada aos autos (fls. 22/37), também afirmam a atividade desenvolvida pelo autor como lavrador (fls. 25, 29 e 33). Logo, entendo ter o autor comprovado o exercício da atividade rural como "tratorista" no período de 21/02/1970 a 31/07/1977, tendo em vista que seu primeiro registro em CTPS foi como "motorista", em 01/08/1977 (fls. 53). Dessa forma, reconheço o período exercido pelo autor de 21/02/1970 a 31/07/1977 em atividade rural como tratorista, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a

exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntados aos autos (fls. 41/42 e 46/51) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 1- 01/08/1977 a 19/04/1980, vez que exercia atividade de motorista, de modo habitual e permanente, enquadrada como especial pelo código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, estando ainda exposto de modo habitual e permanente a ruído de 82 dB(A), enquadrada pelo código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (PPP - fls. 41/42);
- 2- 09/09/1986 a 30/09/1987, vez que trabalhava como motorista de trator, de modo habitual e permanente, enquadrada como especial pelo código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (fls. 46);
- 3- 12/11/1987 a 30/04/1988, vez que trabalhava como motorista de trator, de modo habitual e permanente, enquadrada como especial pelo código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e pelo código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (fls. 47);
- 4- 16/07/1990 a 10/12/1996, vez que trabalhava como lavador de autos, de modo habitual e permanente, estando exposto a ruído de 80 dB(A), enquadrada como especial pelo código 1.1.6 da Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (PPP - fls. 41/42).

Observo que os períodos registrados em CTPS (fls. 52/63), somados aos recolhimentos como contribuinte individual constantes do CNIS (anexo) são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, somado aos períodos considerados como especiais, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos, constantes da CTPS do autor (fls. 52/63), até 16/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfazem-se **29 (vinte e nove) anos e 05 (cinco) meses**, conforme planilha anexa, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, o autor deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, da análise dos autos, verifica-se ter o autor implementado todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, vez que consta documento pessoal juntado às fls. 19 ter nascido em 21/02/1952, de modo que na data do requerimento administrativo já possuía mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, tendo também cumprido a carência contributiva de 40% (quarenta por cento), vez que computou **33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 17 (dezessete) dias** até a data do requerimento administrativo (24/09/2007 - fls. 122), tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, c.c. artigo 9º da EC nº 20/98.

Dessa forma, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com DIB em 24/09/2007 (fls. 122), momento em que o INSS ficou ciente da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei, visto que consta do sistema Plenus (anexo) que **o autor percebe aposentadoria por invalidez**, concedida administrativamente, em 21/10/2008, devendo optar pelo benefício mais favorável (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade rural exercida no período de 21/02/1970 a 31/07/1977, considerar como especiais os períodos de 01/08/1977 a 19/04/1980, 09/09/1986 a 30/09/1987, 12/11/1987 a 30/04/1988 e 16/07/1990 a 10/12/1996, convertendo-os em atividade comum, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036099-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO RODRIGUES ALVES  
ADVOGADO : SP056662 DAISY HELENA CAVALINI JUNQUEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00009-6 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CARLOS ROBERTO RODRIGUES ALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua esposa, Divanei de Fátima de Oliveira Alves, ocorrido em 17/02/1989.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, isentando o autor do pagamento das verbas sucumbenciais por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, o que o óbito de sua esposa ocorreu em 1989, ou seja, após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei nº 8.213/91, que regulamentou o dispositivo constitucional instituidor da igualdade entre homens e mulheres em direitos e deveres, portanto sua aplicação é imediata e atinge até mesmo os óbitos ocorridos anteriormente à sua vigência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa, Divanei de Fátima de Oliveira Alves, ocorrido em 17/02/1989, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 10.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente à época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Observo, inicialmente, que o cerne da questão é a existência de dependentes válidos para que possa haver o restabelecimento do benefício de pensão por morte. Dessa forma, somente no tocante a esse tema a presente decisão se restringirá.

Cabe ressaltar que, no caso do benefício em questão, vigora o princípio do *tempus regit actum*, segundo o qual a lei aplicável à regulação da relação jurídica é a da data do óbito, momento em que se aperfeiçoam todas as condições pelas quais o dependente adquire o direito ao benefício decorrente da morte do segurado. Aliás, nesse sentido foi editada a Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

O art. 10 do Decreto n. 89.312/84, vigente quando ocorreu o evento morte, estabelecia a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

No caso dos autos, entendo que a condição de dependente do autor foi devidamente comprovada por meio das certidões de casamento e de óbito trazida aos autos (fls. 09 e 10), nas quais constam que o falecido era casado com a autora, porquanto, muito embora somente com a edição da Lei nº 8.213/91 ter sido declarado o direito do marido ao recebimento da pensão em decorrência da morte da esposa, independentemente de ser inválido, tal direito deve ser reconhecido a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, que igualou homens e mulheres em direitos e deveres.

Nesse sentido:

**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DA SEGURADA APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. MARIDO NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.**

*I - A divergência versa acerca da possibilidade de se conceder, ou não, o benefício da pensão por morte em favor de marido não inválido, tendo o óbito da segurada ocorrido após a vigência da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei 8.213/91. Ou seja, versa sobre a autoaplicabilidade, ou não, do disposto no inciso V do artigo 201 da Constituição Federal, em sua redação original.*

*II - A Constituição Federal, ao referir-se à expressão "cônjuge", no inciso V do artigo 201, revogou nessa parte a exigência de invalidez do marido, prevista no artigo 10 da CLPS de 84, posto que restou incompatível essa situação de invalidez com a norma constitucional.*

*III - Sendo assim, o fato do marido não ser inválido não constitui óbice à caracterização de sua condição como dependente, pois a redação do inciso I do artigo 10 da CLPS de 84 não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em vigor à época do óbito da esposa da parte autora. IV - Em relação ao cônjuge a dependência econômica é presumida, a teor do art. 12 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984. V - Embargos infringentes providos.*

(TRF da 3ª Região; Terceira Seção; Processo: 2005.03.99.041642-9; Rel. Des. Federal Walter do Amaral; DJF3 CJI data: 12.07.2010, p. 78)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. DIREITO ASSEGURADO AO MARIDO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADA. - O artigo 10 do Decreto 89.312/84 na parte em que condicionava ao marido a obtenção de benefício de pensão por morte apenas se fosse inválido não foi recepcionado pela Constituição da República de 1988. Inteligência dos artigos 5º, I, e 201, V, da Carta Magna. - Apelação a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região; Oitava Turma; Processo: 2004.61.12.005682-9; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJI data: 27.01.2011, p. 824)

Sendo assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao recebimento do benefício de pensão por morte, a ser implantado a partir da data da citação, incluído o abono anual, a teor do disposto no art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil e no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para julgar procedente o pedido inicial, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de *e-mail* ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário CARLOS ROBERTO RODRIGUES ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 26/01/2009 (data da citação - fls. 18v.), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036819-72.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.036819-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CLAUDINO BARBOSA DOS SANTOS  
No. ORIG. : NELMI LOURENCO GARCIA  
: 09.00.01280-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 19/05/2009 por CLAUDINO BARBOSA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de julho de 1962 a dezembro de 1970.

A r. sentença (fls. 67/68) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, ou, caso haja requerimento administrativo, a partir desta data. Condenou ainda o réu ao pagamento dos benefícios atrasados, atualizados pelo IGP-DI, desde o vencimento de cada parcela, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, conforme RESP 215674-PB, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$400,00 (quatrocentos reais). Por fim, determinou a implantação imediata do benefício, nos termos do art. 461 do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 75/88), requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob os argumentos de que o magistrado analisou questões de fato e de direito que não se referem ao processo em comento, apresentando a r. sentença clara contradição entre a fundamentação e o dispositivo. No mérito, alega que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos aduzidos na inicial.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 92/93), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, observo que, conforme se infere da petição inicial, a parte autora ajuizou a presente demanda buscando obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Muito embora a r. sentença tenha concedido aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, nos termos de seu dispositivo, o que se verifica é que o MM. Juízo a quo fundamentou sua sentença analisando os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade rural, valendo-se de toda a legislação que envolve tal assunto como se observa no seguinte trecho:

*"... Segundo normas estabelecidas na Lei 8213/91, com suas diversas alterações, destacando-se os arts. 11, 55, 142 e 143, verifica-se que o trabalhador rural constitui segurado especial e faz jus à aposentadoria por idade aos 60 anos, se homem, e aos 55, se mulher, desde que comprove o exercício a atividade rural, ainda que de forma descontínua no período imediatamente anterior ao benefício."*

Note-se que a fundamentação não se baseou no pedido formulado pelo autor, qual seja: aposentadoria por tempo de contribuição, mostrando-se o dispositivo em flagrante contradição com a fundamentação da sentença.

Neste ponto, cumpre observar que o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição tem pressupostos e requisitos próprios, sendo que não houve no decorrer da ação modificação em relação ao pedido.

Verifica-se, assim, que a decisão apreciou objeto diverso do pedido e, desse modo, encontra-se eivada de nulidade, por infringir os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *extra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo*

masculino.

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).*

*3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".*

*4. Recurso especial conhecido e improvido."*

*(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).*

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em*

caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC n.º 1218964, Proc. n.º 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC n.º 1110637, Proc. n.º 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC n.º 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC n.º 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

#### **1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC n.º 20/98:**

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC n.º 20/98,

desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

## **2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:**

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola no período de julho de 1962 a dezembro de 1970.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

### **Atividade Rural**

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

*"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."*

*(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

**DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE*

369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR

URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de certidão de casamento, lavrada em 20/12/2002, em que aparece qualificado como "soldador", cópia de sua certidão de batismo (fl. 12) realizado na zona rural (Fazenda Nossa Senhora Aparecida) em 21/10/1961, bem como cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls.14/19) cujo primeiro registro é datado de 18/12/1970, em que consta o cargo de "servente". Ocorre que, embora as testemunhas afirmem conhecer o autor há muitos anos, enfatizando que trabalharam juntos em fazendas, o autor não trouxe aos autos início de prova material do período que pretende ver reconhecido. O único documento referente à época que se quer provar (fl.12) não serve como início de prova material, tendo em vista que não traz qualquer informação, nem mesmo acerca da profissão de seus pais, sobre possível atividade rural.

E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse pelo menos um documento, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola inerente à época que se pretende provar.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, impossível o reconhecimento dos períodos aduzidos na inicial como atividade rural.

Desta forma, computando-se apenas os períodos incontroversos, constantes na CTPS e CNIS ora anexado aos autos, perfaz-se aproximadamente 22 (vinte e dois) anos, 07 (sete) meses e 29 (vinte e nove) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR PARA ANULAR A R. SENTENÇA extra petita**, e, com fundamento no art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO DO AUTOR**, restando prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS, nos termos da fundamentação *supra*.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041948-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041948-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : JOAO CARLOS FERREIRA DE LIMA

ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1274/1782

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00029-3 3 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial deduzido pelo autor, condenando-o ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando ter demonstrado nos autos o trabalho rural, bem como a atividade exercida em condições especiais, vez que a legislação considera a função de "tratorista" como especial, requerendo a reforma do *decisum*, pois preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, nos termos postos na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).*

*3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".*

*4. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).*

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

*I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.*

*III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.*

*IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.*

*V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.*

*VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.*

*VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.*

*VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.*

*IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos." (TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediel Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do artigo 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

*In casu*, o autor alega na inicial ter trabalhado em atividade rural nos períodos de 01/01/1969 a 17/08/1976, 03/09/1996 a 31/07/1997 e de 01/01/1998 a 26/06/1998, bem como em atividade especial (tratorista) nos períodos de 06/11/1978 a 10/08/1982, 01/09/1982 a 25/10/1984, 02/12/1984 a 02/09/1996, 01/08/1997 a 30/12/1997, 03/05/1998 a 27/06/1998, 01/10/1998 a 14/10/1999, 11/10/1999 a 27/03/2001, 01/03/2002 a 12/06/2002, 01/07/2002 a 21/09/2002 e 01/11/2002 a 06/03/2003, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde o primeiro requerimento administrativo em 25/07/2003 (fls. 19/21).

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento da atividade rural e especial exercida pelo autor nos períodos acima indicados.

### **Atividade Rural**

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

*"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

*(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.*

*- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.*

*- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.*

*- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.*

*(...)*

*- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.*

*- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.*

*- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)*

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro

que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

O autor alega na inicial ter iniciado o trabalho nas lides rurais desde cedo, em pequenas propriedades, executando tarefas de capina, roçada, colheita e plantio, e depois como tratorista, tendo iniciado como boia-fria em 01/01/1969 a 17/08/1976, alternando a atividade com registros anotados em sua carteira de trabalho.

No entanto, embora alegue o autor o trabalho no meio rural desde 01/01/1969, o documento mais antigo a fazer referência sobre a atividade rurícola é o seu título eleitoral (fls. 36), emitido em 27/05/1975, no qual aparece qualificado como "lavrador".

Desse modo, como o documento mais remoto apresentado nos autos é datado de 27/05/1975, com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 01/01/1970, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 76/77) corroboram o exercício de atividade rural por parte do autor no período acima citado, vez que afirmam ter ele permanecido nas lides campestres até mais ou menos os 17 ou 20 anos de idade.

Portanto, entendo que ficou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 01/01/1970 a 17/08/1976, vez que a partir de 18/08/1976 iniciou seu trabalho como auxiliar, em estabelecimento agropecuário, conforme anotado em sua CTPS (fls. 26/34).

Deixo de reconhecer os períodos de 03/09/1996 a 31/07/1997 e de 01/01/1998 a 26/06/1998, nos quais o autor alega ter trabalhado como boia-fria, vez que não consta dos autos indício de prova material a corroborar suas alegações, inclusive as testemunhas ouvidas (fls. 76/77) são coesas ao afirmar o trabalho em atividade rural apenas até os 17 ou 20 anos de idade e, como nasceu em 06/07/1956 (fls. 29), conclui-se que permaneceu informalmente, nas lides rurais apenas até 1976.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou a atividade rural no período de 01/01/1970 a 17/08/1976, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

*§1º(...)"*

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40. (g.n.)

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Vale novamente lembrar que da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confirma-se o artigo 35 da CLPS/84:

*"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições*

*mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."*

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu artigo 152:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. (g.n.)

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB (A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se*

característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB (A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

*In casu*, cabe ressaltar ser a atividade de "tratorista" considerada especial, com enquadramento, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, itens no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, devendo, portanto, ser considerados como especiais os períodos de 01/09/1982 a 25/10/1984 e 01/12/1984 a 28/04/1995, vez que devidamente anotados na CTPS do autor (fls. 28/30).

Neste mesmo sentido, tem sido a reiterada jurisprudência deste E. Tribunal:

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.**

**RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. TRATORISTA EM ESTABELECIMENTO**

**AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rural pela parte autora, pelo que é devido o reconhecimento do tempo de serviço de trabalho rural pleiteado.

2. O reconhecimento da atividade de tratorista, como atividade especial é possível, por analogia, com a categoria profissional de motorista, enquadrada no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e item 2.2.2 do Decreto 83.080/79. Precedentes desta Corte e do STJ.

3. No que se refere à Lei 11.960/2009, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. 4. Agravo parcialmente provido, para alterar tão-somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09. "(Grifei, TRF3, 10ª Turma, AC nº 0025906-31.2009.403.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/08/2011, DJ 08/09/2011).

**"TRATORISTA. ANALOGIA À CATEGORIA DE MOTORISTA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL COM BASE EM ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. POSSIBILIDADE SOMENTE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032, DE 29 DE ABRIL DE 1995.**

1- A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79).

2- O reconhecimento da atividade especial com base exclusivamente no enquadramento profissional só é possível até o advento da Lei n° 9.032, de 29 de abril de 1995.

3- Agravo parcialmente provido." (Grifei, TRF3, 9ª Turma, APELREE n° 2004.03.99.036551-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 12/07/2010, DJ 29/07/2010, p. 1124).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL TRATORISTA. DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.

I - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento do Lei 9.528/97, sem apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que determinou a conversão de atividade especial em comum de 01.09.1986 a 28.04.1995, em razão da atividade de tratorista (SB-40 fl.12), atividade considerada penosa, por conduzir máquina pesada, análoga à de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e código 2.2.2 do Decreto 83.080/79.

III - Conforme Circular n° 08, de janeiro de 1983 do antigo INPS, a própria autarquia previdenciária equiparou a atividade de tratorista com a de motorista, em face do pronunciamento no Proc. 113.064/80 do Ministério do Trabalho.

IV - Agravo do INSS improvido." (Grifei, TRF3, 10ª Turma, AC n° 2003.61.07.008740-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 12/05/2009, DJ 27/05/2009, p. 526).

Quanto aos demais períodos em que o autor alega também serem especiais, vez que laborou como "tratorista", há que ressaltar que a presunção de insalubridade por enquadramento perdurou até a edição da Lei n° 9.032/95, de 28/04/1995, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos, ou outros meios de provas, bem como a partir de 10/12/1997, passou-se a exigir, além de tais formulários, a apresentação de laudo técnico pericial.

Portanto, sem ter o autor trazido aos autos formulários comprovando a exposição à agentes agressivo, não há como reconhecer como especiais os períodos de 06/11/1978 a 10/08/1982, 01/09/1982 a 25/10/1984, 02/12/1984 a 02/09/1996, 01/08/1997 a 30/12/1997, 03/05/1998 a 27/06/1998, 01/10/1998 a 14/10/1999, 11/10/1999 a 27/03/2001, 01/03/2002 a 12/06/2002, 01/07/2002 a 21/09/2002 e 01/11/2002 a 06/03/2003, devendo, assim, serem computados como atividade comum.

Dessa forma, reconheço como especiais apenas os períodos de 01/09/1982 a 25/10/1984 e 01/12/1984 a 28/04/1995, devendo os mesmos ser convertidos em atividade comum.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n° 8.213/1991.

Deste modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, somado aos períodos de atividade especial, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos considerados incontroversos, constantes da CTPS do autor (fls. 26/34), até a data da EC n° 20/98, (16/12/1998), perfaz-se **32 (trinta e dois) anos, 02 (dois) meses, e 13 (treze) dias**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, na forma do artigo 52, da Lei n° 8.213/91, com as regras vigentes antes da entrada em vigor da EC n° 20/98.

Cumprido ressaltar que o autor requereu na inicial (item d - fls. 13) a apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, conforme previa a Lei n° 8.213/91, vigente antes da EC n° 20/98, caso lhe seja mais benéfica.

E, como se observa pela planilha, cuja juntada aos autos determino, o autor computou até a data do requerimento administrativo (25/07/2003) mais de **35 (trinta e cinco) anos**. Assim, poderá o autor "optar" pela aposentadoria que entender mais vantajosa, ressaltando-se, contudo, que o termo inicial do benefício contará a partir da data em que os requisitos legais, então vigentes, forem cumpridos.

Nesse sentido já julgou esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OMISSÃO. - Com vistas a proporcionar proteção social ao segurado, sendo possível conceder-lhe mais de um benefício, deve-se garantir-lhe a opção pelo mais vantajoso. - Possibilidade de facultar-se ao segurado a escolha pelo recebimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo, ou pelo benefício em sua forma integral, a partir do segundo pedido formulado perante a autarquia. - Embargos de declaração providos para facultar ao embargante optar, em sede de execução, pela implantação do benefício na forma que considerar mais vantajosa, revogando a tutela concedida." (TRF3, n. 0002763-25.2003.4.03.6183, n. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/10/2013, 8ª turma)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO

*DO INSS PREVISTO NO ART.557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 55, § 3º, DA LEI N.º 8.213/91. TRABALHO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERÍODO POSTERIOR A 05.03.1997. EXPOSIÇÃO, DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE, A RUÍDO SUPERIOR A 85 DECIBÉIS. NOCIVIDADE RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO AUTOR RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL, ANTES DA EC N.º 20/98, OU INTEGRAL, APÓS ESSA EMENDA. RESSALVADO O DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. TERMO INICIAL MANTIDO NA DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO LEGAL DO INSS IMPROVIDO E AGRAVO LEGAL DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. - (...). - Na hipótese, faz jus o autor à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, de acordo com os critérios anteriores à EC n.º 20/98, a teor do que reza o seu artigo 3º, "caput", ou, na modalidade integral, com o cômputo de tempo de contribuição posterior a essa Emenda, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Carta Magna, como consta no provimento de segundo grau de jurisdição, ficando ressaltado, assim, ao demandante, o direito de opção pelo benefício mais vantajoso por ocasião do cumprimento da decisão definitiva. Precedentes. - O termo inicial do benefício deve ser a data da citação (05/04/2002), conforme fixado no "decisum", já que foi nessa data que o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão do requerente, ante a ausência nos autos, como ali consignado, de prova da existência do alegado requerimento administrativo. - Agravo legal do INSS improvido e agravo legal do autor parcialmente provido. (TRF3, n. 0033736-92.2002.4.03.9999, JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2013, 7ª turma)*

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional**, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (25/07/2003 - fls. 19/21), na forma dos artigos 29 e 52 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade rural exercida de 01/01/1970 a 11/08/1976, reconhecer a atividade especial exercida de 01/09/1982 a 25/10/1984 e 01/12/1984 a 28/04/1995, bem como lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOAO CARLOS FERREIRA DE LIMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com data de início - DIB em 25/07/2003 (data do DER - fls. 19/21), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

2009.61.03.002574-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VANESSA SARAIVA SILVEIRA DELGADO  
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00025748320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória proposta por Vanessa Saraiva Silveira Delgado, funcionária pública municipal, em face do INSS, na data de 13.04.2009, por intermédio da qual requer o enquadramento e conversão de tempo especial em comum de interregnos em que laborou sob as regras da CLT, vinculada ao Regime Geral de Previdência Social, quais sejam: de 21.03.1986 a 09.07.1987, 20.07.1987 a 01.03.1989 e 02.03.1989 a 02.01.1991.

A r. sentença, prolatada em 25.11.2011, julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda à averbação como especial, com conversão em tempo comum (fator 1,20), dos períodos de 21.03.1986 a 09.07.1987, 20.07.1987 a 01.03.1989 e 02.03.1989 a 12.01.1991, expedindo-se a respectiva certidão de tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sentença submetida ao reexame necessário. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 54/59).

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 69/75).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fls. 78/87).

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo

que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que a autora trabalhou em atividades especiais nos interregnos de 21.03.1986 a 09.07.1987, 09.06.1988 a 01.03.1989 e 02.03.1989 a 02.01.1991, exercendo a função de médica, estando em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, fungos e protozoários. Trata-se de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3, bem como no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (PPPs de fls. 18/19, 20/21 e 22/23).

Com relação ao período de 20.07.1987 a 08.06.1988, não pode ser reconhecido como exercido sob condições especiais, eis que não há nos autos formulários, laudos ou PPPs que indiquem a insalubridade das atividades realizadas.

#### DO CASO CONCRETO

No presente caso, a autora, funcionária pública municipal, requer o enquadramento e conversão de tempo especial em comum dos interregnos em que laborara sob as regras da CLT, vinculado ao Regime Geral de Previdência Social.

A autora pretende utilizar o tempo de atividade especial para fins de contagem recíproca no serviço público, situação que não desconstitui seu direito de conversão, vez que a Constituição da República, em seu art. 201, § 9º, é expressa ao assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada.

Ressalte-se que é direito inconteste do autor à obtenção da certidão de tempo de serviço, com a respectiva conversão de atividade especial em comum, para fins de benefício em regime estatutário, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Em consonância com esse entendimento, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual

incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão.  
(RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, jul. 14.02.2006, DJ. 10.03.2006, pg. 30)."

Paralelamente, o E. STJ também já se pronunciou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. PROFESSOR. SERVIDOR PÚBLICO.

"A jurisprudência desta Corte, por intermédio das duas Turmas que integram a Eg. Terceira Seção, firmou posicionamento no sentido de que o professor faz jus à contagem do tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres na forma da legislação vigente, à época da prestação do serviço, ou seja, com o acréscimo previsto na legislação previdenciária de regência, considerando ter direito à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial". (Resp. 545653, rel. Min. Gilson Dipp. DJ 02.08.2004)

Agravo regimental improvido.

(AGRESP nº 644370; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 26.04.2005; DJ 13.06.2005, pág. 369)"

Por fim, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, na sessão de julgamento de 11.09.2012, aprovou a Súmula nº 66, publicada no Diário Oficial da União em 24.09.2012, cujo teor reproduz-se in verbis:

"Súmula 66 Enunciado: O servidor público ex-celetista que trabalhava sob condições especiais antes de migrar para o regime estatutário tem direito adquirido à conversão do tempo de atividade especial em tempo comum com o devido acréscimo legal, para efeito de contagem recíproca no regime previdenciário próprio dos servidores públicos."

A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, que podem estar relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas.(RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.03.1998)."

Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia não pode se opor a expedir a certidão de contagem recíproca.

Em sendo caso de servidor público, quem pode se opor é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da Lei nº 9.796, de 05.05.1999, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o disposto no art. 201, § 9º da Constituição Federal de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201. ....

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP, DJ de 05.11.1993:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca. Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais. (RTJ 152/650)."

Destarte, a exigência, se houver, da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

Ressalte-se, com isso, que a parte autora, enquanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não está obrigada ao recolhimento das contribuições para aposentar-se (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Diversamente, em se tratando de regime próprio dos servidores públicos, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Nesse sentido é a orientação da 3ª Seção desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR, APENAS EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

-...

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)". - A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. -... - Matéria preliminar rejeitada Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (AR 4043, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 de 24.08.2009)"

## CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, mantém-se a condenação do INSS conforme fixado na r. sentença.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput" e §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para deixar de enquadrar como especial o lapso de 20.07.1987 a

08.06.1988, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Vanessa Saraiva Silveira Delgado, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço com acréscimo de tempo especial de 1,40, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010846-39.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010846-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NEUZA FLORENTINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP194424 MARIA CELESTE AMBROSIO MUNHOZ e outro  
No. ORIG. : 00108463920094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou o INSS à implantação do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (16/07/2009), corrigidos monetariamente e acrescido de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Em razões de apelação o INSS alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e requer a reforma da sentença com a improcedência do pedido. Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Frise-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

*In casu*, a pleiteante, nascida em 25/06/1954 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante certidão de declaração de início de atividades perante o fisco (fl. 16), expedida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda em 04/07/1968; certidões de casamento e nascimento dos filhos da autora (fls. 17/20), com assentos respectivos nos anos de 1970, 1972, 1981 e 1983, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; notas fiscais de venda de produtos em seu nome e de seu marido (fls. 21/26), referentes aos anos de 2004 a 2009; declaração cadastral de produtor (fl. 27), em nome do seu marido, constando a exploração de uma área total de 8,7 hectares, com início no ano de 2004; consulta declaração cadastral (fls. 28/29), constando a autora e seu marido como produtores rurais e Escritura Pública de Compra e Venda de Imóvel (fls. 30/33), de um lado a Associação dos Agricultores Familiares de Tarabai e de outro a autora e seu marido, referente a aquisição do imóvel rural supracitado, no ano de 2006. No entanto, embora a orientação jurisprudencial desta E. Corte seja no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, no presente caso a autora comprovou seu labor rural somente a partir de 2004, quando já contava com 50 anos de idade, tendo em vista que seu marido exerceu atividade urbana desde 02/01/1988 e recebe aposentadoria por invalidez comerciário desde 23/09/2005, conforme consultas ao sistema CNIS acostada aos autos.

Assim, apesar de ser pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe: "*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto*". O período de trabalho urbano por seu marido não foi ínfimo, perdurando por mais de 20 anos da data em que a autora implementou seu requisito etário. Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. Par a concessão do benefício previdenciário as rurícolas exige-se que o requerente tenha exercido o labor rural pelo tempo previsto no art. 142 da Lei n. 8.213/91. A existência de vínculos urbanos por longo período, de forma caracterizá-los com sua principal atividade laborativa, afasta possibilidade do reconhecimento de sua condição de segurado especial. (g.n.). Precedentes: AgRg no REsp 1.222.030/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 9/12/2013; REsp 1.397.264/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/10/2013; AgRg no REsp 1.369.204/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 04/06/2013; AgRg no AREsp 302.585/CE, Rel. ministro napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 02/10/2013; AgRg no REsp 1.309.880/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 24/08/2012. 2. A revisão do que foi decidido pela Corte de origem encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº320.819 -CE (2013/090641-8), Rel: Min. BENEDITO GONÇALVES, Julgamento: 27/05/2014, DJe: 02/06/2014)

Dessa forma, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, é de se admitir a extensão do labor rural do marido à esposa. No entanto, seu marido exerceu por longa data atividades de natureza urbana, não restando comprovada a permanência da autora nas lides campesinas neste período, comprovando apenas seu trabalho rural a partir do ano de 2004, quando adquiriu um pequeno imóvel rural e verteu produção conforme consta das notas anexas aos autos. No entanto, tais documentos não suprem o período de carência necessário à concessão do benefício requerido.

Consigne-se que, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

Nesse sentido, mutatis mutandis, os seguintes julgados unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

*"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.*

*(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."*

(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência após o advento da Lei 8.213/91, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da referida lei.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

2009.61.23.000275-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ROQUE GONCALVES DA CUNHA  
ADVOGADO : SP150216B LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00002757320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença. Sendo procedente seu pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do laudo pericial (29/07/2009), no valor de um salário mínimo, devendo os valores atrasados ser pagos de uma só vez, acrescidos de correção monetária nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenando ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso, pleiteando a concessão do amparo social a partir da data da citação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora e desprovimento do recurso do INSS.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 85/88, no qual informa o *expert* que o periciado é portador de insuficiência hepática da causa não esclarecida. O médico perito informou que o autor, à época da realização da perícia, estava incapacitado total e temporariamente.

Neste sentido, insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Assim sendo, ante a ausência de prova da incapacidade laboral a manutenção da r. sentença negando os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V,*

DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

In casu, o postulante, nascido em 12/02/1961 (fls. 15), propôs ação em 05/02/2009, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 29/07/2009, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de insuficiência hepática de causa não esclarecida, que o incapacita total e temporariamente (fls. 84/88).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 22/10/2009 (fls. 105/106) que o requerente, com 48 anos, reside sozinho em imóvel cedido em péssimo estado de organização, composto por 01 (um) cômodo nos fundos de uma fábrica inativa, sem condições de habitação em total estado de precariedade.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do trabalho informal do autor com sucatas, no valor aproximado de R\$ 60,00.

Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 75), verificou-se que o autor possui alguns registros sendo o último no período de 25/11/2008 a 11/2008.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas

também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme Rcl 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vida independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."

(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo (artigo 219, do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº

11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para fixar o termo inicial na data da citação, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004265-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANTONIO VITORIANO  
ADVOGADO : SP213843 ALAN RUBENS GABRIEL  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00066-1 1 Vt TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a aposentadoria por invalidez ou o benefício de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com a ressalva de que tais verbas somente podem ser cobradas se demonstrada a perda da condição de necessitada, nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

Apelou a parte autora, alegando que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

#### Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere à comprovação da incapacidade laborativa do autor, de modo a fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez, insta consignar que não obstante a existência dos documentos às fls. 04/07, bem como o depoimento das testemunhas, verifica-se que não foi elaborado o laudo pericial, que, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei 8.213/91, é peça necessária ao deslinde da controvérsia e imprescindível à verificação do estado de sua incapacidade.

De igual modo, não se justifica a ausência de perícia médica, pois a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção do benefício cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa do autor.

Assim, ele deveria ter sido submetido à perícia médica de modo a esclarecer, explicitar e comprovar ao médico perito, suas enfermidades incapacitantes.

Assim, o presente feito não se encontra em condições de imediato julgamento uma vez que não foi produzida a perícia médica visando aferir a eventual situação de incapacidade da parte autora.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. 1. No caso, trata-se de sentença ilíquida, posto que desconhecido o conteúdo econômico do pleito, inaplicável o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Igualmente não incide o § 3º desse artigo, tendo em vista que a sentença não se fundamentou em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. 2. Muito embora o art. 273, caput, do CPC, expressamente, disponha que os efeitos da tutela pretendida na inicial poderão ser antecipados, a requerimento da parte, total ou parcialmente, firmou-se nesta Primeira Turma a possibilidade de o órgão jurisdicional antecipá-la de ofício, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e em razão da verossimilhança do direito material alegado. Precedentes desta Corte. 3. São requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social e o preenchimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no artigo 26, III, c/c artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, e a comprovação de incapacidade para o exercício de atividade laborativa. 4. A incapacidade da parte autora deve ser atestada por meio de laudo médico pericial elaborado por perito designado pelo Juízo, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo procedimento indispensável para o deslinde da questão. 5. A sentença julgou procedente o pedido inicial, sem laudo pericial oficial. 6. Os atestados médicos que informam acerca da moléstia que acomete a requerente e opinam sobre o afastamento das atividades laborativas, por consubstanciar prova de caráter unilateral e frágil, é insuficiente para concessão do benefício pleiteado, sendo necessária confirmação da incapacidade noticiada, por laudo oficial produzido em juízo. 7. Manter tutela antecipada até julgamento final da ação. 8. Remessa oficial, tida por interposta, provida. 9. Sentença anulada. Apelação a que se dá provimento." AC - APELAÇÃO CIVEL- DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES TRF1 PRIMEIRA TURMA DJF1 DATA:09/07/2013 PAGINA:135*

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento, ficando prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005492-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 204/207  
INTERESSADO(A) : NAIR GIL DA CRUZ  
ADVOGADO : SP168427 MARCO ADRIANO MARCHIORI  
No. ORIG. : 08.00.00007-6 2 Vt JOSE BONIFACIO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da decisão de fls. 204/207, que negou seguimento à apelação da autarquia e deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar o cálculo de correção monetária, juros de mora e estipular a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

Em suas razões, o instituto agravante alega a ocorrência de *reformatio in pejus*, ao fundamento de ter a decisão de fls. 204/207 majorado os honorários advocatícios, antes arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, vez que não houve apelação por parte da autora. Requer a reconsideração da decisão, ou caso assim não entenda, seja o recurso levado em mesa para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Passo a decidir.

Tenho que assiste razão ao INSS.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Observo que a r. sentença de fls. 173/179, notadamente, às fls. 179, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º do CPC. Observo que a decisão de fls. 204/207 manteve o termo inicial do benefício de auxílio-doença, deferido no *decisum* (DIB - maio/2006), contudo, condenou a autarquia ao pagamento da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença (12/05/2009).

Desse modo, conclui-se que a reforma operada prejudicou o INSS, vez que o valor do benefício pago à autora em abril/2006 foi de R\$ 658,45 (fls. 109), ônus que, considerados o termo inicial do benefício e a data da sentença (maio/2006 a 12/05/2009), resultará valor superior aos R\$ 500,00 (quinhentos reais) inicialmente fixados pelo *decisum*.

Portanto, ocorre, de fato, *in casu*, *reformatio in pejus*, visto que não há recurso interposto pela parte da autora, devendo, pois, ser mantido o valor inicialmente arbitrado pela sentença de fls. 173/179, em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Ante o exposto, **RECONSIDERO** parcialmente a decisão agravada (fls. 204/207) no tocante à verba honorária e, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para esclarecer o cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006431-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006431-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLEUZA LUIZA FERREIRA CORREIA  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI  
No. ORIG. : 08.00.00077-2 2 Vt GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a

concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, a partir da citação (15/07/2008), e sua conversão em aposentadoria por invalidez desde a prolação da sentença (12/08/2009). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Por sua vez, recorreu adesivamente a autora, requerendo a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar sua qualidade de segurado rural, a autora acostou aos autos, como início de prova material, sua certidão de casamento (fls. 11), na qual seu cônjuge aparece qualificado como "lavrador", e conforme pesquisa realizada junto ao CNIS, o qual passa fazer parte da presente decisão, verifica-se vínculo empregatício exercido pela autora em atividade rural de 04/06/1992 a 10/11/1992 e 23/04/1996 a 22/11/1996, não existindo qualquer registro de vínculo urbano; e pelo cônjuge no período de 1994 a 2008, sendo o último registro em 11/04/2007 a 04/2008.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório (fls. 105/6) declararam que conhecem a autor há mais de 20 anos, que sempre trabalhou na lavoura. Afirmam que, desde 2005, a autora não mais trabalha devido aos problemas de saúde.

Desse modo, restou comprovado sua qualidade de segurado especial, tendo cumprido o período de carência exigido para o gozo do benefício.

Averbe-se que eventual afastamento das atividades laborativas, em decorrência de enfermidade, não prejudica o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei

nº 8.213/1991).

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial de fls. 72/7, elaborado em 12/01/2009, que atestou que a autora é portadora de glaucoma bilateral e hipertensão arterial, concluindo pela incapacidade parcial e permanente, não podendo realizar serviços que demandem esforços físicos e permanência prolongada ao sol. Note-se que foi juntado receituário de glaucoma expedido pela Santa Casa de Misericórdia São Francisco, datado de 25/04/2008.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Destarte, diante do conjunto probatório, presentes os requisitos ensejadores da concessão das benesses ora pleiteadas, para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da citação, momento em que se tornou litigioso, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da sentença.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*

*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*

*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*

*- Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos explicitados nesta decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006908-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006908-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CID ALEIXO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00078-9 1 Vr PORANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e pelo autor, Cid Aleixo dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12/07/2007, que tem por objeto condenar a autarquia federal a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural a partir de seus catorze anos, completados em 20/04/1956.

A r. Sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural desenvolvido nos interregnos de 20/04/1957 e 01/05/1981, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, acrescida de juros de mora e correção monetária (fls. 84/87). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em sua apelação, o INSS alega, inicialmente, falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa; no mais, requer, em resumo, a improcedência total do pedido. Subsidiariamente, postula a redução dos honorários advocatícios e a incidência de juros em 0,5% a.m. a partir da citação (fls. 99/116).

Apela também a autora, pugnando, em síntese, pela reforma dos honorários advocatícios, fixando-os em R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais) ou em 20% (fls. 89/92).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### DA MATÉRIA PRELIMINAR

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária".

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.**

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA**

*PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*

*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

*-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.*

*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*

*-Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*

*-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*

*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

*- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se*

*submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI*

*Data: 09/06/2009 Página: 530)*

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado com rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de aposentadoria, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

#### *PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina). Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.*

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1968 e 1974, que qualificam o autor como lavrador (fls. 17 e 19), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 69/70), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 20/04/1957 a 30/04/1981, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

#### DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somando-se o período ora reconhecido o período constante na CTPS e no CNIS (fls. 20/27 e 66), apura-se o total de **40 anos, 05 meses e 01 dia**, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a citação (fl. 36 v - 06/09/2007).

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 06/09/2007 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021884-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021884-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : RONALD BOCARDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00104-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls.118/119) que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, além das custas, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa indevida, bem como os valores retroativos ao período entre a data da ressonância magnética e da concessão administrativa (fls.121/126).

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

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 52 anos de idade (fls. 10) e seu último vínculo empregatício constante nos autos foi como frentista, de 01.03.2002 a 29.04.2005 (fls. 129).

No laudo pericial de fls. 96/101, realizado em 26.05.2008, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: Através do exame físico e exames complementares, apresentados pelo autor durante a entrevista, constatamos que o periciando apresentou um quadro de lesão do menisco no joelho direito.

Submetido a tratamento cirúrgico, sendo feito a artroscopia no joelho direito, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Atualmente apresenta um quadro de lesão do menisco medial, cisto de Baker no joelho direito.

Do visto e exposto acima concluímos que o periciando apresenta uma incapacidade parcial e temporária para exercer atividades laborativas normais". Informa, ainda, que o surgimento da incapacidade ocorreu em 2005

(resposta ao quesito nº 03 do INSS - fls. 100).

Analisando a documentação coligida aos autos e que recebeu auxílio-doença até 02.07.2006 (fls. 50), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: *"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA*

*MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (02.07.2006 - fls. 50).

Destaco, ainda, que merece prosperar o pedido de recebimento dos valores referentes ao período de 01.10.2005 a 13.12.2005, tendo em vista que o laudo pericial apontou o surgimento da incapacidade em 2005.

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (02.07.2006), bem como dos valores relativos ao período de 01.10.2005 a 13.12.2005, além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado RONALD BOCARDO PEREIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021906-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ETELVINA DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP190807 VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA  
No. ORIG. : 03.00.00100-3 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da análise do documento de fls. 20 e da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença no período de 03/12/1975 a 31/03/1977 e 31/08/1977 a 30/05/1978 bem como manteve vínculo empregatício de 01/06/1981 a 17/08/1981.

Note-se que a autora efetuou contribuições na competência de 11/1995 a 05/1996 e 07/1996.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, conforme laudo pericial, elaborado em 06/03/2009 (fls. 114/6), fato é que a parte autora não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual o solicitante detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de per si, obstarium a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Destarte, a Autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, conforme fundamentação acima.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028395-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANDRELINO DOMINGOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00115-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 18/07/2008 por ANDRELINO DOMINGOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 53/54), condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados por equidade em R\$100,00 (cem reais), observada, no entanto, a concessão de justiça gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls.56/62), alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, vez que trabalhou por mais de trinta anos como lavrador e possui mais de quinze anos como empregado urbano.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de

serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado mais de trinta anos em atividade rural, como lavrador, sem, contudo, especificar os períodos. Aduz que, somando-se o tempo de trabalho rural sem registro em carteira, ao tempo de serviço urbano de mais de quinze anos, perfaz tempo suficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em sua forma integral.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural.

#### Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural. Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de certificado de dispensa de incorporação (fl.15), com data de 31/12/1964, em que o autor aparece qualificado como "agricultor" e declaração para cadastro de parceiro ou arrendatário rural em nome de seu pai, cujo fim do contrato é datado de 15/08/1972. Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.43/44) corroboraram o exercício de atividade rural pelo autor durante parte de sua vida. Em que pese o depoimento das testemunhas no sentido de que o autor trabalhou nas lides rurais, auxiliando seus pais na lavoura desde criança, o documento mais remoto trazido pelo autor comprova

o exercício de atividade rural a partir de 1964.

Desta forma, tendo em vista que o autor possui documento que faz referência ao ano de 1964 em que está qualificado como "agricultor", deve ser reconhecido o período a partir de 01/01/1964.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 01/01/1964 a 15/08/1972 (data do fim de contrato de parceria ou arrendatário de fl. 16/19) devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescido dos períodos incontroversos, perfaz-se 24 (vinte e quatro) anos e 21 (vinte e um) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Desse modo, a parte autora faz jus apenas à averbação do período mencionado.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para reconhecer o trabalho rural exercido no período de 01/01/1964 a 15/08/1972, deixando de lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032004-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032004-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: CRISTINA MARA DE MELLO DANTAS ARRUDA
ADVOGADO	: SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00005-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls.91/95) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R\$ 500,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/ auxílio-doença (fls. 103/107).

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

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 50 anos de idade (fls. 08) e se qualifica na petição inicial como serviços gerais.

No laudo pericial de fls. 63/71, realizado em 10.06.2009, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: " A pericianda apresentou tontura, falta de ar e cansaço aos pequenos esforços no ano de 2006. Trabalhava com faxineira e de repente não conseguia mais executar suas tarefas. Consultou cardiologista, fez cateterismo cardíaco e foi diagnosticada uma grave estenose da válvula aórtica ocasionada por calcificação da mesma. Foi operada tendo sido feito a troca da válvula.

Apesar da cirurgia continua apresentando falta de ar e cansaço aos pequenos esforços e não tem condições de continuar exercendo as atividades de faxineira. É incapaz para atividades que requeiram esforços físicos. Faz uso de anticoagulante (Marevan) e anti-hipertensivo (Concor) sendo acompanhada a cada 02 (dois) meses pelo Dr. Mário Jabor Filho. Não tem condições laborativas".

Analisando o CNIS da parte autora e que recebeu auxílio-doença até 31.12.2008 (fls. 47), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por estar a parte autora acometida por patologia grave e incompatível com a sua profissão que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em*

12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (31.12.2008 - fls. 47).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para lhe conceder aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (31.12.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada CRISTINA MARA DE MELLO DANTAS ARRUDA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício da aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032820-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032820-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANTONIA ZANQUETTA DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00024-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 122/123) que julgou improcedente o pedido diante do não cumprimento da carência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 125/42) alegando, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 146) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

Pois bem. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04/06/1947, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Conforme dados da própria autarquia previdenciária (fls. 17/19), a autora, quando do requerimento administrativo realizado em 09/09/2009, já possuía 162 meses de contribuições, ou seja, número superior aos 156 meses necessários para fazer jus ao benefício pleiteado.

Em suma, restando demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a reforma da r. sentença para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo em 09/09/2009, uma vez nesta data a autora já havia cumprido a carência necessária.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*  
(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, reformando a sentença, para determinar a concessão de Aposentadoria por Idade, com termo inicial à data do requerimento administrativo em 09/09/2009, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Antonia Zaquetta Dias a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo 09/09/2009 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034666-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDSON RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP173902 LEONARDO CARLOS LOPES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 08.00.00187-2 5 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.87/90) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da cessação do Auxílio-Doença anteriormente concedido. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a data da r.sentença.

Em razões de Apelação (fls.93/103) a autarquia alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no patamar de 5% não incidindo sobre as parcelas vincendas e que a atualização monetária e juros de mora devem ser fixados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de

carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 27/08/2008, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.78/83), realizado em 18/03/2010, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 50 anos, padece de "DISFUNÇÃO CEREBRAL (CRISES TÔNICO-CLÔNICAS)" e que: "Em vista do exposto, considerando a associação deste quadro com a síndrome depressiva, e em conjunto com a qualificação profissional do Autor e sua faixa etária, entende-se que de fato inexistem chances reais de adaptação em qualquer atividade laborativa útil. Assim, sendo, conclui-se que *cabe a caracterização de incapacidade total e definitiva para o trabalho, justificando-se a concessão de aposentadoria por invalidez pleiteada.*

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, correto estabelecer o dia seguinte da data da cessação do Auxílio-Doença anteriormente deferido (30/07/2008 - fls.21), tendo em vista de acordo com a documentação acostada aos autos, o autor encontrava-se naquela data acometido pela doença incapacitante.

A base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos da r. sentença apelada, corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e ao reexame necessário, para determinar que a aplicação dos juros de mora e correção monetária sobre os valores devidos pelo INSS ao autor, observe o acima disposto.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado EDSON RIBEIRO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez,

com data de início - 01/08/2008 (dia seguinte da data da cessação administrativa do Auxílio-Doença - fls.21), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042591-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042591-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CARLOS EDUARDO VIEIRA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG112228 ANA PAULA PASSOS SEVERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.00050-8 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença (fls. 70/71) de procedência, para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data do indeferimento do pedido administrativo (20.01.2009- fls. 40), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação. Fixou honorários periciais em R\$ 200,00.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão. Pede, ainda, a reforma do julgado no tocante ao termo inicial, juros, correção monetária, bem como a majoração da verba honorária (fls. 75/79).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor dos salários de benefício da parte autora (fls.09/12), a data do indeferimento do pedido administrativo (20.01.2009) e da prolação da sentença (05.04.2010), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 45 anos de idade (fls. 07) e seu último vínculo empregatício constante dos autos foi como vigia, de 02.07.2001 a 04.04.2007 (fls. 11).

No laudo pericial de fls. 55/58, realizado em 31.10.2009, o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: " O autor apresenta quadro clínico de lombalgia que necessita tratamento (você não falou de sintomas atuais e o exame físico foi normal.

O afastamento também é necessário para o tratamento de seu quadro psiquiátrico que deve ser acompanhado por atendimento psicoterápico além do clínico medicamentoso. Não há nada que sugira aposentadoria por invalidez." Informa, ainda, que a parte autora sofre de depressão e discopatia lombar, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária, desde 15.01.2009 (respostas aos quesitos nº 01,04 e 06 do INSS - fls. 58).

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 37/40), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Ressalto, ainda, que de acordo com o conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

1. *Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*

*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

3. *É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

4. *O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

5. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

2. *Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

- *Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

- *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, ponderando-se a data de surgimento da incapacidade apontada no laudo pericial, entendo que o restabelecimento do auxílio-doença deve ser mantido em 20.01.2009.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurado CARLOS EDUARDO VIEIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010280-65.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010280-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO ERMINIO BARBOSA
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00102806520104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ANTONIO ERMINIO BARBOSA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a converter o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço que percebe desde 16.08.2010, em Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 116/118v e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial postulado na exordial e conceder ao autor a aposentadoria especial, desde a DER. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação, consideradas apenas as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apela às fls. 124/127v, sustentando que o autor não cumpriu os requisitos necessários para a obtenção do benefício, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

#### DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro

de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 03.12.1998 a 11.08.2010, conforme o PPP de fls. 50/52.

Os períodos de 14.08.1980 a 21.01.1991 e de 01.10.1991 a 02.12.1998 foram reconhecidos administrativamente pela Autarquia, restando incontroversos.

## DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz o autor mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (16.08.2010 - fl. 15).

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), **determino**

**desde já a expedição de ofício ao INSS**, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 16.08.2010 e valor calculado em conformidade com o art. 57, da Lei 8.213/91, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-04.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002711-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : CICERO RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027110420104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para condenar o réu à implantação do benefício de amparo social ao deficiente em favor do autor, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (fls. 18), bem como ao pagamento das diferenças devidas atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma da Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, além de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o autor da sentença, requerendo a correção do erro material nela existente, a fim de que passe a constar a data de 14/04/1998 - indeferimento do pedido administrativo - como termo inicial do benefício

Inconformado, o INSS interpôs apelação alegando a prescrição quinquenal e, no mérito, a existência de renda

familiar *per capita* mensal superior a ¼ do salário mínimo. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora consoante o disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, e a redução da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou provimento do recurso da parte autora e pelo parcial provimento da apelação do INSS para reconhecer a prescrição quinquenal e adequar a incidência da correção monetária e dos juros de mora.

**Decido.**

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a julgar monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, insurge-se o INSS somente quanto à questão relativa à renda familiar mensal para a concessão do benefício e, não havendo reexame necessário da sentença, somente neste ponto será analisada a matéria tratada no presente feito.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 29/09/2010 (fls. 76/79), que o requerente reside com sua companheira, a Sra. Maria Aparecida Lopes de Medeiros, em imóvel de alvenaria, de padrão muito simples (cobertura de telha eternit, piso cerâmico comum, mal acabado, apenas rebocado e sem pintura), em mau estado de conservação, composto por sala, copa-cozinha, dois quartos e banheiro, guarnecido com mobiliário simples. Relata a Assistente Social que a renda mensal do núcleo familiar em que se insere o demandante é proveniente do benefício de aposentadoria por idade recebido por sua companheira, no valor de um salário mínimo mensal. Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido pela Sra. Maria Aparecida, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003) (STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007; STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6; STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJE-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010. Nesse mesmo sentido, o precedente

desta 7ª Turma: AC - 1893237, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/02/2014, p.u, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. É este o entendimento desta E. Corte: TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013; TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo (14/04/1998 - fls. 18), conforme requerido pela parte autora, mantendo, assim, a tutela anteriormente concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037160-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037160-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROBERTO APARECIDO DE MARINS falecido  
ADVOGADO : SP132377 FERNANDO CAMARGO DA SILVA  
REPRESENTANTE : IZALTINA VIRISSIMO MARINS  
ADVOGADO : SP132377 FERNANDO CAMARGO DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00002-4 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido inicial para condenar o réu à implantação do benefício assistencial de amparo social em favor do autor, no valor de um salário mínimo mensal, desde o indeferimento do pedido

administrativo, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Determinou, ainda, que as prestações vencidas deverão ser pagas de uma única vez, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformado, o INSS apresentou apelação sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício em razão da existência de renda familiar *per capita* superior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo.

Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício - DIB a partir da citação; o reconhecimento da prescrição quinquenal; a fixação dos juros de mora consoante o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e a redução da verba honorária.

Às fls. 200/203, o patrono do autor peticionou informando o óbito do autor, ocorrido em 20/08/2010, e requereu a habilitação dos seus genitores, na qualidade de sucessores, nos presentes autos.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela suspensão do feito, com base nos arts. 43 e 265, I e § 1º, ambos do Código de Processo Civil, e habilitação dos eventuais sucessores do *de cujus*, nos termos dos arts. 1.055 e 1.060 do Código de Processo Civil.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Na hipótese dos autos, o autor Roberto Aparecido de Marins, nascido em 06/07/1963, propôs ação em 18/01/2006 pleiteando benefício de amparo social ao deficiente.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 31/03/2009, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de retardo mental secundário à epilepsia, que o incapacita total e permanentemente para o desempenho de atividades da vida diária e do trabalho (fls. 130/132).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 29/10/2007 (fls. 83/86), que o requerente residia em um sítio, sendo a residência construída de alvenaria, porém muito simples, não possuindo forro ou qualquer outro tipo de conforto, em companhia dos seus pais, o Sr. Venâncio de Marins e a Sra. Izaltina Virissimo Marins.

Relata a Assistente Social que a renda mensal do núcleo familiar em que se inseria o demandante é proveniente da aposentadoria do seu pai e dos rendimentos por ele obtidos como caseiro do sítio.

Desse modo, comprovada a situação de miserabilidade pelo relatório social juntado aos autos, há que se conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil e no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

De outro turno, o documento de fls. 204 dos autos dá conta do óbito do autor, ocorrido em 20.08.2010, e, neste ponto, cumpre observar que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo e, por essa razão, não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca um termo final em seu pagamento. De outra parte, permanece a pretensão dos sucessores ao recebimento dos valores devidos.

Nesse passo, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação quando do retorno dos autos ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Corte.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau em seus exatos termos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0047213-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047213-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : HILDA GONCALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP196090 PATRICIA MAGALHÃES PORFIRIO SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP  
No. ORIG. : 10.00.00023-5 2 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, ajuizada por Hilda Gonçalves de Souza, em 23.02.2010, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.10.2013, a qual julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida desse benefício, em 23.05.2007 (fl. 12), até a juntada do laudo pericial, em 29.04.2013 (fl. 149), quando será convertido para aposentadoria por invalidez, cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 169/172).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurada, visto que a cessação do auxílio-doença, na esfera administrativa, foi indevida, ocorrida em 23.05.2007, em razão de haver documentos suficientes nos autos (fls. 16/33), datados de 2006 e 2007, os quais evidenciam que a cessação referida foi indevida.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 155/159) afirma que a autora é portadora de obesidade mórbida, que é a causadora de vários problemas, como artrose, hipertensão arterial e diabetes. Apresenta, ainda, perda visual do olho esquerdo e diminuição da visão do olho direito, além do quadro de artrite reumatoide severa nas mãos (fl. 159). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, insuscetível de reabilitação profissional.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a parte segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que considerou a

avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial, em 29.04.2013 (fl. 149). E, em consonância com a documentação acostada aos autos, datada de 2006 e 2007 (fls. 16/33), correta, também, a r. Decisão que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, desde a cessação desse benefício, na esfera administrativa, em 23.05.2007, até o dia anterior ao laudo pericial, tendo em vista que, a essa época, a autora ainda se encontrava incapacitada para o labor, embora a autarquia não o tenha reconhecido.

**Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a cessação do benefício, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Em razão do conhecimento da Remessa Oficial, quanto à condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, pela r. Sentença (fl. 172), determino que estes serão fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Vale ressaltar que, "*a remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado (Súmula 325 do STJ), o que afasta a alegação de preclusão ante a ausência de apelação por parte do ente público*" (STJ, AgRg no AREsp 20294/SP (2011/0076703-0), 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJe 14/10/2011).

Cumprido esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para determinar que os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora encontra-se percebendo o benefício de auxílio-doença. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir de 29.04.2013 (fl. 149), com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

**Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada HILDA GONÇALVES DE SOUZA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, a partir de 29.04.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-70.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002091-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : CLAUDIR CEOLA  
ADVOGADO : SP251653 NELSON SAIJI TANII e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020917020114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fl. 105/107) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada ( LOAS ).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 128/132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do

Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 90/91) o autor apresenta leucoma central do olho direito, possuindo visão monocular. Afirma que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual o Autor se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete o Autor é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (53 anos), bem como pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4*

*DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*

*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*

*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 07/11/2012 (fls. 86/88) revela que o Autor reside com sua cônjuge, em uma casa simples, própria, composta por um quarto, sala, cozinha e banheiro. Não há renda do núcleo familiar.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 16/09/2011 (fl. 38).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 16/09/2011 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-21.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000455-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : CLAUDIO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004552120114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls.186/187), após decisão desta E.Corte (fls. 138/142) que anulou sentença anterior, devido a falta de produção da prova oral, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade legalmente exigida para a concessão do benefício. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 678,00, respeitada a concessão da gratuidade processual. Sem custas.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 190/195).

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

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 48 anos de idade (fls. 08) e se qualifica na petição inicial como metalúrgico.

No laudo pericial de fls. 164/171, realizado em 16.06.2013, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "O(A) autor(a) apresenta prótese ocular esquerda devido a acidente automobilístico em 1987, que evoluiu com complicações oculares, sendo necessária a retirada do globo devido a dor intensa. Atualmente lesão ocular consolidada. Por apresentar acuidade visual de 20/25 n olho direito com o uso das lentes corretivas, o Autor apresenta incapacidade parcial e definitiva".

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 46/46), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

***"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR***

*INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

1. *Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

2. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*

*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

3. *É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

4. *O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

5. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

*Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. *O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

2. *Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

*No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-acidente em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (01.10.2010 - fls. 46).*

*A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, in verbis:*

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (01.10.2010), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado CLAUDIO PEREIRA DOS SANTOS, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012926-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012926-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NEIDE BATISTA COUTINHO TOMAZ  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00350-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 197/201) que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 800,00, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento que foi convertido em retido, por esta E.Corte, não tendo sido reiterado nas razões de apelação.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença (fls209/214).

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

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido da parte autora, eis que não houve reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no art.523, §1º, do CPC.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico que a parte autora possui 60 anos e se qualifica na petição inicial como copeira.

Analisando a documentação coligida aos autos, verifico que a parte autora demonstra deter a condição de segurado e o cumprimento do período de carência, eis que recebeu auxílio-doença, de 10.05.2006 a 24.11.2006 (fls.45/48)

No laudo médico pericial às fls. 117/120, realizado em 19.08.2008, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "Através do exame físico e exames complementares, apresentados pela autora durante entrevista, constatamos que a pericianda apresentou um quadro de Protusão discal em L3 L4, abaulamento discal L4 L5, osteoartrose lombar.

Submetida a tratamento conservador sendo feito o tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Do visto e exposto acima concluímos que a pericianda apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas habitual, podendo ser readaptado para exercer outra função de menor complexidade". Não houve indicação precisa acerca do momento do surgimento da incapacidade.

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a parte autora com idade que induziria à incapacidade social (60 anos), a natureza das suas patologias, a sua profissão, bem como a impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a concessão anterior de auxílio-doença até 24.11.2006 (fls. 48), entendo que o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 24.11.2006 (data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada NEIDE BATISTA COUTINHO TOMAZ, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022538-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CLEIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00287-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 118/119) que julgou improcedente o pedido diante do não cumprimento da carência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 122/127) alegando, em síntese, que comprovou o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

Pois bem. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25/12/1949, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Conforme cópia da CTPS juntada aos autos entre as fls. 20/76, bem como o CNIS (fls. 77/78), a autora, quando do requerimento administrativo realizado em 22/10/2010, já possuía mais de 175 meses de contribuições, ou seja, número superior aos 168 meses necessários para fazer jus ao benefício pleiteado.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*

*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a **condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido.**"

(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As arguições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.**

(...)

5. Embargos Infringentes não providos.

6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.

(TRF da 1ª Região, EAC n° 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.

1. **Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado n° 12 do TST).**

(...)

3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. **Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias do escritório de advocacia.**

(TRF da 1ª Região, EAC n° 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.

2. O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela desídia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à Previdência Social. 3. **O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.**

(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.

(...)

7- **Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."**

(TRF3ª Região, AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).

Em suma, restando demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a reforma da r. sentença para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo em 22/10/2010 uma vez nesta data a autora já havia cumprido a carência necessária.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora

passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, reformando a sentença, para determinar a concessão de Aposentadoria por Idade, com termo inicial à data do requerimento administrativo em 22/10/2010, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Cleia Pereira da Silva, a fim de que se adote as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo 22/10/2010 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022553-75.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.022553-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : MARIA APARECIDA BAGON ANTONINI

ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.04912-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.83/88) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente, da data da juntada do laudo pericial aos autos. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas entre a data da implantação do benefício e a data da publicação da sentença.

O INSS interpôs embargos de declaração às fls.99/101, os quais foram acolhidos às fls.102, passando a considerar a data inicial para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a data da juntada do laudo pericial aos autos.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Não houve interposição de apelação por parte do INSS.

Em razões de Apelação (fls.106/117) a autora alega a ocorrência de supostos erros na prolação da r. sentença e posteriormente da r.decisão proferida nos embargos declaratórios interpostos.

Requer a nulidade dos embargos de declaração interpostos por ausência de intimação, bem como a reforma da r. sentença apelada, concedendo-lhe o restabelecimento do Auxílio-Doença anteriormente deferido e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, condenando-se o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, no montante de 15% do valor total.

Com as contrarrazões subiram os autos.

Petição da autora às fls.126/128, requerendo prioridade na tramitação do recurso por ser maior de 60 anos de idade.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da

CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 18/08/2010, haja vista a documentação acostada aos autos e restando incontroversa a existência de incapacidade total e permanente, nos termos do r. Laudo Pericial de fls.69/74, bem como da ausência de recurso por parte do INSS, passo a análise das questões formuladas pela autora em suas razões de apelação.

Diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Primeiramente, verifico que não há como prevalecer a tese da autora acerca da anulação dos embargos de declaração interpostos por suposta ausência de intimação, tendo em vista que, nos termos da Certidão de fls.103, a referida decisão foi publicada no Diário da Justiça nº2545, do dia 23/11/2011.

Assim, considerando-se o teor da r. decisão proferida no bojo dos embargos de declaração interpostos pelo INSS, a data inicial para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez concedida a autora passou a ser a data da juntada do laudo pericial aos autos (27/06/2011), situação que, respeitosamente, não se coaduna com o quadro de saúde da autora, atualmente com 69 anos de idade.

[Tab][Tab]Analisando a documentação acostada aos autos, especialmente a possível data da invalidez da autora apontada pelo senhor perito às fls.73, correto estabelecer, nos termos do entendimento anteriormente fixado por este Magistrado, que a data inicial para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a autora deve corresponder à data da citação do INSS (13/10/2010 - fls.30), situação que afasta, ainda, o pleito de restabelecimento do Auxílio-Doença a partir de sua cessação.

Como bem definiu o senhor perito judicial em suas conclusões: ".....g) Data do início da doença: 01.01.1985 (considerando-se que as doenças degenerativas costumam se inicial em torno dos 40 anos de idade), h) Data do início da incapacidade 21.03.2010 (data da radiografia)".

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para reformar a r. sentença apelada, concedendo a autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir de 13/10/2010 ( data da citação do INSS - fls.30).

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA BAGON ANTONINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício Aposentadoria por Invalidez, com data de início - 13/10/2010(data da citação do INSS - fls.30).

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026284-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026284-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIVALDO SOARES  
ADVOGADO : SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00093-4 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls. 88/89) que julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº.1060/50.

Em razões de Apelação (fls. 94/97) alega que faz jus a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista sua comprovada incapacidade laboral, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

A qualidade de segurada restou demonstrada por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos, estando a parte autora dispensada do período de carência previsto na Lei n. 8.213/91, por ser portadora de uma das doenças enumeradas no artigo 151 do mesmo diploma legal.

Em seu laudo (fls.72/78), realizado em 18/03/2011, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 52 anos de idade, padece de "HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA CID: I10-GRAVE, INSUFICIÊNCIA CARDIACA CORONARIANA CID I25-GRAVE e INSUFICIÊNCIA CARDIACA CONGESTIVA CID I50-CLASSE II-N.Y.H.A.". Ao responder os quesitos elaborados pelas partes e pelo MM. Juízo, o Senhor Perito respondeu que: "ESTÁ DEFINITIVAMENTE INCAPAZ PARA ATIVIDADES LABORATIVAS QUE REQUEIRAM ESFORÇOS FÍSICOS MESMO QUE DE PEQUENA MONTA", perguntado sobre a possibilidade de reabilitação profissional do autor respondeu que: "NÃO ACREDITO POIS ALÉM DE BAIXA ESCOLARIDADE, NÃO POSSUI OUTRAS QUALIFICAÇÕES PROFISSIONAIS".

Assim, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (31/01/2011 - fl. 43).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reformar a r. sentença, condenando o INSS a conceder Aposentadoria por Invalidez, a partir da data da cessação administrativa do Auxílio-Doença (31/01/2011 - fl. 43), bem como a pagar as parcelas em atraso, devidamente corrigidas, nos

termos acima expostos e os honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARIVALDO SOARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - 31/01/2011 (data da cessação administrativa do Auxílio-Doença - fl.43), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028315-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CATHARINA CARMONA LUVIZOTTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00063-6 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a revisão de concessão de Benefício Assistencial para conversão em Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 91 a 94) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício "a partir de julho de 2011". Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 106 a 110) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial a se estabelecer para a Aposentadoria por Idade deve ser o mesmo do Benefício Assistencial, uma vez que já então havia ocorrido o cumprimento dos requisitos necessários à concessão da Aposentadoria, em que pese ser direito do segurado a concessão do benefício mais vantajoso a que fizer jus.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 115 a 121) que a autora não possui direito ao benefício, haja vista não comprovar o cumprimento da carência, não se prestando a CTPS a tanto. A autarquia previdenciária (fls. 129) e a parte autora (fls. 132 a 137) apresentaram contrarrazões. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso em tela, aplicável a legislação anterior e correspondentes requisitos para a concessão do benefício pleiteado, no sentido de que se considere a carência de 60 contribuições, nos termos dos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84, pois a regra a ser observada é a vigente quando do cumprimento de ambos os requisitos - idade e carência - exigidos. Embora não seja exigida a simultaneidade do cumprimento dos requisitos etário e de carência, surge o direito ao benefício quando do cumprimento de ambos, não devendo constituir óbice ao segurado o fato de postergar o pedido, vale dizer, não sendo admissível a transformação de um direito adquirido em mera expectativa de direito.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO ADQUIRIDO. DIREITO À MELHOR PROTEÇÃO SOCIAL . ENUNCIADO JR/CRPS Nº 5. PREJULGADO MTPS Nº 1. RECÁLCULO DA RMI SEGUNDO LEI VIGENTE À ÉPOCA DA REUNIÃO DOS REQUISITOS. SÚMULA 359. PRECEDENTES DO STF e STJ. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO AUTOR. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. O segurado tem direito à melhor proteção social e a Previdência Social deve assegurar-lhe a aplicação do dispositivo mais benéfico. Incorporado ao patrimônio do segurado o direito à aposentadoria de acordo com a CLPS (D. 89.312/84), justifica-se o recálculo da renda mensal inicial com base nessa legislação, por ser mais vantajosa do que a da L. 8.213/91. Súmula 359 e precedentes do STF e STJ. 2. Provimento da apelação do autor. 3. Remessa oficial, tida por interposta, provida parcialmente. (AC 95030817315, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 629.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO ADQUIRIDO. DIREITO À MELHOR PROTEÇÃO SOCIAL . ENUNCIADO JR/CRPS Nº 5. PREJULGADO MTPS Nº 1. RECÁLCULO DA RMI SEGUNDO LEI VIGENTE À ÉPOCA DA REUNIÃO DOS REQUISITOS. SÚMULA 359. PRECEDENTES DO STF e STJ.*

*O segurado tem direito à melhor proteção social e a Previdência Social deve assegurar-lhe a aplicação do dispositivo mais benéfico.*

*Incorporado ao patrimônio do segurado o direito à aposentadoria de acordo com a CLPS (D. 89.312/84), justifica-se o recálculo da renda mensal inicial com base nessa legislação, por ser mais vantajosa do que a da L. 8.213/91. Súmula 359 e precedentes do STF e STJ.*

*Embargos infringentes rejeitados."*

*(EI 96.03.005240-0/SP, Relator Des. Fed. CASTRO GUERRA, Terceira Seção, j. 25/09/2008, DJ 21/11/2008).*

Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.*

*2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 14/09/2009)*

Deve-se realizar, portanto, a análise do caso concreto segundo o previsto pelo Decreto 89.312/84, especificamente em seu art. 32.

Colaciono abaixo o dispositivo em questão:

**Art. 32.** *A aposentadoria por velhice é devida ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade se do sexo masculino, ou 60 (sessenta) se do feminino, consistindo numa renda mensal calculada na forma do § 1º do artigo 30, observado o disposto no § 1º do artigo 23.*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.05.1929, segundo atesta sua documentação (fls. 17), completou 60 anos em 1989, exigida carência de 60 meses de contribuição.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 18 a 23), em total de 92 contribuições até março de 1952.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção *juris et de jure*, mas apenas *juris tantum*"

"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a **condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido.**"

(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

1. As anotações na ctps gozam de presunção "*juris tantum*" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As arguições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.**

(...)

5. Embargos Infringentes não providos.

6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.

(TRF da 1ª Região, EIAAC nº 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.

(...)

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3ª Região, AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS . CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

(...)

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: 9ª Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Em outro sentido, não assiste razão à parte autora no tocante ao termo inicial.

De fato, é reservado ao segurado o direito à melhor proteção social está expressamente no Enunciado nº 5 da JR/CRPS: "*A Previdência Social deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido*", que remete ao Prejulgado nº 1, de que trata a Portaria MTPS 3.286, de 27.09.73, editado sob a égide do art. 1º do Decreto 60.501, de 14.03.67 (Regulamento Geral da Previdência Social), do seguinte teor:

"Constituindo-se uma das finalidades primordiais da Previdência Social assegurar os meios indispensáveis de manutenção do segurado, nos casos legalmente previstos, deve resultar, sempre que ele venha a implementar as condições para adquirir o direito a um ou a outro benefício, na aplicação do dispositivo mais benéfico e na obrigatoriedade de o Instituto segurador orientá-lo, nesse sentido".

Entretanto, ainda que a jurisprudência não se mostre altissonante no tocante à atual aplicabilidade do direito à melhor proteção social, se quanto aos critérios de concessão de um mesmo benefício ou entre os próprios benefícios elencados hodiernamente pela Lei 8.213/91, ainda restaria ao segurado comprovar o cumprimento dos critérios exigidos, seja para a concessão do benefício pleiteado ou, em hipótese mais abrangente, de quais entre os existentes faz jus, aí então possível a eleição do mais benéfico.

Pois bem, no caso em tela ausente dos autos qualquer informação nesse sentido, ou seja, se a autora, quando do procedimento administrativo que ensejou a concessão de Benefício Assistencial, apresentou documentação relativa à sua atividade laborativa, de modo a viabilizar eventual concessão do benefício ora pleiteado em via judicial - ou, se apresentada, foi então desconsiderada pela autarquia, hipótese que respaldaria a demanda no caso concreto. É notório que caberia à autora provar sua alegação, nos termos do art. 333, I, do CPC:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

Frise-se que o próprio Decreto 3.048/99 prevê a possibilidade de atualização de informações previdenciárias a qualquer tempo, independente de requerimento administrativo:

Art. 19. Os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS relativos a vínculos, remunerações e contribuições valem como prova de filiação à previdência social, tempo de contribuição e salários-de-contribuição.

§ 1º O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações

constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS, independentemente de requerimento de benefício, exceto na hipótese do art. 142. (...)

§ 5º Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, ou havendo dúvida sobre a regularidade do vínculo, motivada por divergências ou insuficiências de dados relativos ao empregador, ao segurado, à natureza do vínculo, ou a procedência da informação, esse período respectivo somente será confirmado mediante a apresentação pelo segurado da documentação comprobatória solicitada pelo INSS. (...)

Art. 142. A justificação administrativa constitui recurso utilizado para suprir a falta ou insuficiência de documento ou produzir prova de fato ou circunstância de interesse dos beneficiários, perante a previdência social.

Portanto, não restou demonstrada infração ao Enunciado nº5 da JR/CRPS por parte da autarquia previdenciária.

Enfim, no que concerne ao termo inicial, assiste razão em parte à autora, uma vez que na ausência de prévio requerimento administrativo deve tão somente ser estabelecido à data da citação (fls. 37, 38 - 29.06.2011).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para estabelecer o termo inicial à data da citação (fls. 37, 38 - 29.06.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Catharina Carmona Luvizotto, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB à data da citação (fls. 37, 38 - 29.06.2011), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035324-85.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.035324-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA DE JESUS OLIVEIRA GONCALVES  
ADVOGADO : MS007734 JULIANE PENTEADO SANTANA  
No. ORIG. : 08000044920118120053 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por APARECIDA DE JESUS OLIVEIRA GONÇALVES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido, ocorrido em 16/03/1997.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte autora o benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com o pagamento das prestações em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição e decadência do direito à concessão de pensão por morte. No mérito, alega que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que não demonstrada a condição de segurado do *de cujus*.

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

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, rejeito a alegação de decadência, visto que se refere apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao próprio ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Da mesma forma, afasto a alegação de prescrição quinquenal, uma vez que a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data da citação, razão pela qual não há que se falar em parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu marido, ocorrido em 16/03/1997, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 83.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

No que se refere à condição de segurado, dispõe o artigo 15 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4ª A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

Quanto à dependência econômica da parte requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 12), nas quais consta que o *de cujus* era casado com a autora.

Desse modo, sendo a autora esposa do *de cujus*, a sua dependência econômica com relação a este não carece de comprovação documental, já que é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, afirma a autora na inicial que o *de cujus* era trabalhador rural.

Para comprovar tal alegação, trouxe a autora aos autos como início de prova material cópia da certidão de casamento aludida acima, na qual o *de cujus* aparece qualificado como "lavrador".

Ocorre que, de acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 37/40), o *de cujus* possui diversos registros de trabalho de natureza urbana entre 1976 e 1986.

Ademais, na certidão de óbito o *de cujus* aparece qualificado como "pedreiro".

Por sua vez, cabe salientar que a prova exclusivamente testemunhal (fls. 75/76) não é suficiente à comprovação da atividade rural da *de cujus*, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, não restou evidenciado que o falecido exercia atividade rural à época do óbito, tal como alegado na inicial.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para reformar, *in totum*, a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, determinando a expedição de ofício na forma explicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-87.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NICOLAU FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP297265 JOSE FELIX DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001668720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nicolau Figueiredo, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.01.2012, em

face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 76/77 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 80/83).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Cumpra destacar que o autor passou para o regime aberto, em 22.11.2010, conforme cópia da decisão de fls. 33/36. Assim, manteve sua qualidade de segurado até 15.01.2012, nos termos do art. 15, IV e § 4º, da Lei nº 8.213/1991. Dessa forma, quando ajuizou a presente ação, em 10.01.2012, o autor se encontrava no período de graça, previsto na Lei de Benefícios. Ressalto que, a partir da propositura da ação, a questão passa à esfera *sub judice*, não havendo mais que se falar em perda da qualidade de segurado.

Observo que a progressão do regime fechado para o regime semiaberto, ocorrida em 03.08.2009, não se confunde o livramento descrito no inciso IV, do art. 15, da Lei nº 8.213/1991. Assim, somente após a progressão para o regime aberto, que se deu em 22.11.2010, é que se pode falar em livramento, conforme previsto no referido dispositivo.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 53/56), realizado em 24.09.2012, afirma que o autor é portador de doença degenerativa da coluna vertebral e do joelho esquerdo. O jurisperito afirma que, embora o autor tenha relatado que foi submetido a tratamento cirúrgico de ruptura do tendão patelar esquerdo, em agosto de 2010, não apresentou exames complementares ou outros documentos que permitissem inferir a incapacidade laboral à época (quesito 3 do Juízo - fl. 54). Conclui, após exame físico criterioso e análise da

documentação, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, desde 21.09.2012, data das radiografias dos membros citados (quesito 3 do Juízo - fl. 54), visto que não poderá exercer suas atividades habituais de ajudante de limpeza, serviços gerais e capinador de córregos, pois estas atividades lhe exigem grandes esforços físicos e o jurisperito afirma que o autor está permanentemente incapaz para atividades que necessitem levantar peso, realizar movimentos frequentes de flexão e extensão da coluna lombar ou do joelho e permanecer longos períodos em pé ou caminhando (quesito 4 do Juízo - fl. 54).

Diante das constatações do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, verifico ser notório que, no presente momento, até que esteja totalmente reabilitado para exercer outras atividades leves e com pouco deslocamento em que permaneça predominantemente sentado (quesito 5 - fl. 54), funções estas compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, a incapacidade laborativa do autor é total e temporária, ressaltando que o Programa de Reabilitação deverá ser promovido e custeado pela Previdência Social.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, até que esteja reabilitado para o exercício de outras atividades compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, visto que se encontra total e permanentemente incapacitado para exercer sua atividade habitual de ajudante de limpeza.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, para que seja submetido a adequado tratamento clínico e ingresse no programa de reabilitação, a cargo da Previdência Social, para o exercício de outras atividades compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, ou, na verificação da impossibilidade de tal reabilitação, até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez.

**Cumpra-se, dessa forma, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.**

O termo inicial do benefício será fixado a partir de 21.09.2012, data das radiografias da coluna vertebral e do joelho esquerdo, que evidenciaram as alterações degenerativas congruentes com as queixas do apelante e com o exame físico, de acordo com o que afirma o perito judicial (quesito 3 do Juízo - fl. 54).

**Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto, por fim, que a vingar a tese costumeiramente trazida pela parte ré, do termo inicial do benefício coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior, via de regra, à própria incapacidade descrita pelo perito, a partir de radiografias.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à

Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 21.09.2012, até que esteja reabilitada para o exercício de outras atividades laborativas, compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, a cargo da Previdência Social, ou até a conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez, caso seja constatada a impossibilidade de reabilitação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado NICOLAU FIGUEIREDO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB, em 21.09.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001882-37.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001882-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS MINA  
ADVOGADO : SP239107 JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro  
No. ORIG. : 00018823720124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para reconhecimento de tempo de serviço cc. concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 110 a 112) que julgou procedente o pedido e determinou o reconhecimento de atividades laborativas exercidas descontinuamente pelo autor entre 1972 e 1975 e a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 117 a 119) a autarquia alega, em síntese, que o autor não cumpriu a carência, uma vez que os períodos mencionados não devem ser reconhecidos em razão da inexistência de documentação nesse sentido.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 126 a 134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumprido ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não*

*prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 24.08.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 65 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, o autor carrou aos autos, no caso dos períodos ausentes de sua CTPS, dos documentos mencionados abaixo:

Quanto ao período de fevereiro de 1972 a fevereiro de 1973: declaração e certidão - além de registros - emitidas pela Secretaria de Administração e Gestão de Recursos Humanos de Jaú/SP (fls. 25, 29 a 36), referente ao seu labor de 07.02.1972 a 31.01.1973;

Quanto aos períodos de 08.10.1973 a 07.06.1974, 01.07.1974 a 27.08.1974 e de 05.09.1974 a 09.03.1975:

Atestados de Afastamento e Salários (fls. 68 a 70), devidamente preenchidas e rubricadas pelos empregadores do autor nos períodos em questão; e

Exclusivamente quanto ao período de 01.07.1974 a 27.08.1974, cópia de Registro de Empregado (fls. 80).

Da análise dos documentos apresentados, observa-se que se enquadram no previsto pelo art. 62 do Decreto 3.048/99 e portanto aptos a comprovar o tempo de serviço a que se referem, conforme segue:

*Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.*

*(...)*

*§ 3º Na falta de documento contemporâneo podem ser aceitos declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput deste artigo, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social*

Ora, os documentos carreados aos autos inclusive presumem a necessidade do recolhimento de contribuições por parte dos empregadores, eximindo de tanto o empregado. Portanto, comprovados 28 meses de contribuição.

Quanto aos demais períodos, estão registrados na CTPS do autor, cuja cópia (fls. 16 a 24) foi juntada aos autos, cujos dados, complementados pelo CNIS (fls. 57), somam total de 153 meses de contribuição, atingindo total geral de 181 meses de contribuição em data anterior ao requerimento administrativo (fls. 63 - 26.09.2011).

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos

de José Carlos Mina, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 63 - 26.09.2011) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001636-69.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001636-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA CONCEICAO RODRIGUES LIRA  
ADVOGADO : SP271819 PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016366920124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 148 a 154) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo. Antecipada a tutela. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 163 a 166) a autarquia alega, em síntese, que a autora não cumpriu a carência, uma vez que a autora não percebeu o benefício de Aposentadoria por Invalidez de modo intercalado entre períodos contributivos. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da citação.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 170 a 176).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumpra ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 05.12.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 60 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópia de dados registrados no CNIS (fls. 26 a 29) e de sua CTPS (fls. 30 a 55), em total de 74 contribuições mensais.

O cerne da controvérsia reside na pertinência ou não do cômputo, para fins de carência, de período de percepção de benefício previdenciário, no caso Aposentadoria por Invalidez.

A Lei de Benefícios, entretanto, determina a contagem do período de percepção do benefício citado como tempo de serviço, desde que intercalado, ou seja, que após sua cessação ocorra a continuidade de atividade laborativa. Não é o que ocorre no caso em tela: o último vínculo da autora encerrou-se em 17.04.1996, cessando o benefício em 21.08.1996 (fls. 59, 119), portanto em data posterior. Ainda a esse respeito, inviável considerar-se o recolhimento de 4 contribuições individuais pela autora (fls. 28, 29), já em 2004, como período "intercalado" em relação à cessação da Aposentadoria por Invalidez.

A esse respeito, dispõe o art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;*

*(...)"*

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999.

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

(...)

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1091290/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 03.08.2009)

Desse modo, restam-lhe tão somente os 74 meses de contribuição computados, número muito inferior ao necessário.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Conceição Rodrigues Lira, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de Aposentadoria por Idade.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003461-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELZA DOS REIS CARAVANTE  
ADVOGADO : SP161752 LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00082-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora, ELZA DOS REIS CARAVANTE, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais e urbanas.

A r. Sentença julgou improcedente o pedido, condenado a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$200,00 (duzentos reais), observada a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 73/75).

Em seu recurso, a parte autora pugna, em resumo, pela procedência total do pedido (fls. 77/83).

Subiram os autos sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante documentos escolares da autora, onde consta a profissão de seu pai como lavrador; certidão do posto fiscal de Presidente Prudente atestando a existência de inscrição estadual de produtor com início em 08/07/1968 e carta de concessão de aposentadoria por idade rural de seu pai (fls. 15/19). A prova testemunhal corrobora o período de atividade rural postulado (fl. 71 - mídia), estando de acordo com o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Cumprir observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de **05/02/1970 a 28/02/1990**, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 20 anos e 24 dias exercidos na atividade rural. Cumprir esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

A soma do período rural que ora se reconhece aliada ao período constante no CNIS, perfaz o total de **36 anos, 7 meses e 18 dias** de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, em 23/03/2011 - fl. 20.

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de

04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à Apelação da autora**, para julgar procedente o pedido.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB em 23/03/2011 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005498-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NELSON PEREIRA FRANCO  
ADVOGADO : SP284299 RICARDO LOPES DE OLIVEIRA FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00133-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por perda da qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social e ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, o autor requereu o deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados, haja vista a ausência de condições laborais para a atividade de motorista carreteiro, em decorrência de discopatia degenerativa, abaulamento discal, tendinopatia supra-espinal e artropatia de ombro.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, restam incontroversas a filiação ao Regime Geral da Previdência Social e a demonstração de incapacitação laboral para a atividade remunerada de motorista carreteiro.

Outrossim, o laudo pericial de fls. 96/98, realizado em 26.03.2012, atestou o acometimento por discopatia degenerativa, abaulamento discal, tendinopatia supra-espinal e artropatia de ombro, com incapacitação laboral parcial e definitiva, assim concluindo: *"O autor é incapaz para sua atividade laboral (motorista de caminhão), mas não é incapaz para atividades laborativas que exijam menor esforço. É capaz para exercer atividades leves. Existem tratamentos para amenização e reabilitação do Autor"*.

Com efeito, restou demonstrada a necessidade de pausa para recuperação da saúde do requerente, que se encontra com 52 anos de idade, podendo retornar ao mercado de trabalho em atividades remuneradas de menor esforço físico e com ergonomia adequada, a teor do artigo 62, da Lei de Benefícios.

Destarte, diante da vasta documentação médica acostada com a inicial e em sede recursal, com as mesmas patologias desde 2007, da faixa etária na qual se encontra o autor, e a possibilidade de amenização da sintomatologia do quadro algico ortopédico, após pausa para tratamento dos transtornos verificados, restam

preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão de auxílio- doença, a partir da cessação administrativa do benefício, que se deu em 12.09.2011 (fls. 80/82), ressaltando-se que a propositura da ação se deu em 03.11.2011, de modo a demonstrar a regular filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para conceder auxílio-doença ao autor, a partir da cessação administrativa, em 12.09.2011 (fl. 81), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado NELSON PEREIRA FRANCO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB em 13.09.2011 (data da cessação administrativa - fl. 82) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 11 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016007-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016007-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE CARVALHO COSTA  
ADVOGADO : SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
AGRAVADO : decisão fls. 100/102  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00134-1 1 Vt MORRO AGUDO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 100/102 que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento à sua apelação, mantendo a r. sentença que havia julgado improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Em suas razões de inconformismo a agravante sustenta que se filiou em 05/2009 como segurada facultativa, conforme dados constantes do CNIS, assim, quando do ajuizamento da ação, em 04/10/2011, contava com mais de 02 (dois) anos de contribuição, mantendo a qualidade de segurada, sendo desnecessária a oitiva de testemunhas, também comprovando a incapacidade laborativa, pelo laudo pericial, requerendo a reconsideração da decisão que negou seguimento ao seu apelo.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste à agravante, pelo que reconsidero a r. decisão de fls. 100/102.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Embora a autora alegue na inicial ser trabalhadora rural, verifico que se filiou ao regime previdenciário em maio/2009, como contribuinte facultativa, efetuando recolhimentos até dezembro/2009, contribuindo ainda de fevereiro/2010 a agosto/2011, perfazendo ao todo mais de 02 (dois) anos de contribuição.

Dessa forma, verifico que preencheu os requisitos dispostos pela Lei nº 8.213/91, quanto à qualidade de segurada, vez que ajuizou a presente ação em 29/07/2011, cumprindo também a carência legal, pois possui mais de 12 (doze) contribuições, conforme exigência do inciso II, artigo 15 da citada Lei.

No que se refere à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 18/01/2011 (fls. 61/67), quando possuía a autora 58 (cinquenta e oito) anos de idade, atestou o perito ser ela portadora de gonartrose bilateral, hipertensão arterial e espondiloartrose, afirmando ser sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que demandem esforço físico intenso ou requeira longa caminhada, não se encontrando apta para os serviços braçais, concluindo, por fim, que a incapacidade relacionada à gonartrose se iniciou em maio de 2011.

Assim, considerando as condições pessoais da autora, atualmente com 61 (sessenta e um) anos de idade, e levando-se em conta suas patologias, o que torna difícil sua colocação no mercado de trabalho, conclui-se fazer jus ao benefício vindicado.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, concedo à autora a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (27/06/2011 - fls. 18), tendo em vista que o *expert* afirma estar incapacitada para o trabalho desde maio/2011.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **reconsidero a decisão de fls. 100/102**, a fim de **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, reformando a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA DE CARVALHO COSTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 27/06/2011 (DER - fls. 18) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, inclusive com observância do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017952-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA SIVIERO TRESSINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP138286 GILBERTO ROCHA BONFIM  
No. ORIG. : 12.00.00050-1 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de débito ajuizada por APARECIDA SIVIERO TRESSINO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a declaração de inexistência de débito oriundo do pagamento do benefício de amparo social.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do débito representado pela quantia de R\$ 18.326,15 (dezoito mil trezentos e vinte seis reais e quinze centavos), cobrado pelo INSS, cessando o desconto que incide sobre benefício de pensão por morte recebido pela autora e devolução dos valores descontado indevidamente. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a constitucionalidade e legalidade da cobrança dos valores indevidamente recebidos pela autora a título de benefício de amparo social, ainda que de boa-fé.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A questão ora posta cinge-se à devolução de valores recebidos pela parte autora a título de benefício de amparo social, concedido administrativamente pelo INSS e posteriormente cessado em virtude de indícios de irregularidade, consistente no recebimento conjunto do referido benefício com pensão por morte.

A sentença recorrida não merece reparo.

Da análise dos autos, verifico que o benefício de amparo social foi concedido pelo INSS após a avaliação do preenchimento dos requisitos legais para sua concessão. Assim, os valores pagos a esse título foram recebidos de boa-fé pela autora, não se restando configurada, *in casu*, qualquer tipo de fraude.

Nesse passo observo que, em observância ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.*

*1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate e com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022160-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP102715 ADALBERTO TOMAZELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00130-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls.47) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade legalmente exigida para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento das despesas e verba honorária fixada em R\$ 622,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da sentença (fls.151/157).

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

O MPF, ante o pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial, opinou pela manutenção do julgado (fls. 159/171).

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 58 anos de idade (fls. 09) e se qualifica na petição inicial como lavrador.

No laudo pericial de fls. 54/58, realizado em 03.05.2011, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "Diante do acima exposto conclui-se que o autor não reúne condições para o desempenho de suas atividades habituais de ruralista cortador de cana, porém reúne condições para o desempenho de atividades que respeitem suas limitações, condições físicas e pessoais. Ele não deve exercer atividades que requeiram esforço físico intenso." Não indicação precisa acerca do momento do surgimento da incapacidade.

Analisando a CTPS da parte autora (fls. 11/15), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Verifico que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos no próprio laudo pericial que levam à convicção da existência de quadro patológico que acarreta incapacidade parcial e permanente à parte autora, tendo em vista a profissão que exerceu durante toda sua vida profissional e a conclusão do perito judicial acima transcrita, o que evidencia a existência da incapacidade laborativa.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

***"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.***

***1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.***

***2. Agravo regimental improvido."***

***(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)***

***"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.***

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.***

***1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.***

***2. Agravo regimental improvido."***

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, não verificada a existência de prévio requerimento administrativo ou concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (07.04.2011 - fls. 50).

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da citação (07.04.2011), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado SEBASTIÃO APARECIDO DE OLIVEIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035587-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035587-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO MARUYAMA  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.01332-2 1 Vr CONCHAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelas partes, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.07.2010, por Antonio Maruyama, contra Sentença prolatada em 07.08.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (10.02.2010 - fl. 43), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas (fls. 98/98 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença, para que seja concedida a tutela antecipada (fls. 101/105).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa, visto que a parte autora retornou ao trabalho, pois há recolhimentos previdenciários após a constatação da incapacidade para o trabalho. Na manutenção do julgado, requer a fixação do termo inicial do benefício, na data da juntada do

laudo judicial aos autos (fls. 106/113).

Subiram os autos, sem contrarrazões de ambas as partes.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em preliminar, a autarquia pugna pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao reexame necessário. Assiste-lhe razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Quanto à qualidade de segurado, observo que o autor sempre foi filiado ao RGPS, como contribuinte individual, desde janeiro de 1985. Após vários anos de recolhimentos previdenciários, de forma intermitente, o autor efetuou recolhimentos de janeiro de 2002 a junho de 2009 e, finalmente, de agosto de 2009 a março de 2010 (CNIS - fl. 114), quando ingressou com a presente ação, em 01.07.2010. Assim, quando do ajuizamento da ação, momento em que a questão passou à esfera *sub judice*, não havendo mais que se falar em perda da qualidade de segurado, o autor encontrava-se no período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 66/76) afirma que o autor é portador de insuficiência coronariana, já submetido a revascularização miocárdica, diabetes mellitus tipo 2, insulino dependente, complicada por déficit visual e retinopatia diabética bilateral, lombociatalgia crônica, com espondiloartrose lombar, osteofitose e protrusões discais difusas de L1 a L4. Relata que as patologias existentes, individualmente já impactam de maneira relevante na sua capacidade laborativa, e na associação delas, inviabilizam de maneira permanente o seu ingresso ao mercado de trabalho. Além disso, ressalta a idade avançada do autor (67 anos), a baixa escolaridade (4ª série do Ensino Fundamental - fl. 67), a restrição visual a impactos, a

limitação para carregamento de pesos, a capacidade aeróbica reduzida e a situação de alto risco cardiovascular, tanto pela irrigação miocárdica quanto pela diabetes. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total, absoluta e permanente, desde 11.08.2009, quando deu entrada ao serviço de cirurgia cardiovascular (quesitos 10 - fl. 73, 12 - fl. 75, e 5 - fl. 76), principalmente para o exercício da atividade de trabalhador rural, profissão que exerceu ao longo de toda sua vida produtiva.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Não prospera, portanto, a alegação da autarquia de que o autor não possuía incapacidade para o trabalho, à época da constatação da incapacidade laborativa (11.08.2009), apontada pelo jurisperito, em razão de ter voltado a contribuir aos cofres previdenciários, como contribuinte individual, de agosto de 2009 a março de 2010 (CNIS - fl. 114).

Destaco que tal fato não evidencia, por si só, que a parte autora estivesse trabalhando nesse período, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa, pois, conforme já apontado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a incapacidade para o trabalho do autor é total e permanente, provavelmente desde 11.08.2009, quando deu entrada ao serviço de cirurgia cardiovascular (quesitos 10 - fl. 73, 12 - fl. 75, e 5 - fl. 76).

Noto, além disso, que referida alegação da autarquia veio desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade da parte autora ou de eventual vínculo empregatício e, ainda, torna-se bastante crível, o fato do autor não ter deixado de contribuir aos cofres previdenciários, mesmo sem ter qualquer condição de exercer seu trabalho rural, justamente para não perder a qualidade de segurado. Assim, não se pode presumir que tenha capacidade para o trabalho, somente porque continuou a contribuir aos cofres públicos.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 10.02.2010 (fl. 43), em razão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes, ter concluído que sua incapacidade total e permanente advém, aproximadamente, desde 11.08.2009, quando deu entrada ao serviço de cirurgia cardiovascular (quesitos 10 - fl. 73, 12 - fl. 75, e 5 - fl. 76), razão pela qual, mantenho o termo inicial do benefício concedido.

**Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima (10.02.2010), na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Saliente, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Quanto aos honorários advocatícios, estes foram fixados corretamente em 10% (dez por cento). Observo que tal percentual deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Em relação aos juros de mora, estes incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Em relação à tutela antecipada, cumpre ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Não há óbice, portanto, para a antecipação da tutela ser concedida, antes do trânsito em julgado da r. Sentença.

Observo que foi concedido ao autor, em 05.11.2012, o benefício de aposentadoria por idade (NB nº 159.742.305-7). Dessa forma, a parte autora poderá optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso: a aposentadoria por idade ou a aposentadoria por invalidez.

Caso opte pela aposentadoria por invalidez, receberá os atrasados referentes a este benefício, desde 10.02.2010, com a compensação dos valores recebidos a título de aposentadoria por idade, em razão de ser defeso o recebimento de benefício por incapacidade laborativa concomitantemente à aposentadoria por idade.

Caso opte pela aposentadoria por idade, ainda assim, subsistirá o interesse de agir do autor, para receber os valores remanescentes, a título de aposentadoria por invalidez, referentes ao período entre 10.02.2010 e 04.11.2012, dia imediatamente anterior à concessão da aposentadoria por idade.

Posto isto, ACOLHO a preliminar para CONHECER da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, para determinar que os 10% (dez por cento) referentes à verba honorária deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ, e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a tutela antecipada, na forma da fundamentação acima.

**Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO MARUYAMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 10.02.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-19.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005264-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSANGELA MARIA BRUNS  
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE e outro  
No. ORIG. : 00052641920134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.06.2013, por Rosângela Maria Bruns, contra Sentença prolatada em 30.01.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16.12.2012, data da incapacidade laborativa constatada pelo jurisperito, determinando também, o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, em 02.01.2013 (fl. 66), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 113/115 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que há ausência da qualidade de segurada, afirmando que a parte autora nunca verteu contribuições à Previdência Social. Na manutenção do julgado, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 121/125).

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, embora o CNIS da autora (fl. 90) não acuse os recolhimentos efetuados, a alegação de que a parte autora jamais contribuiu à Previdência Social, não deve prevalecer, em razão dos documentos juntados às fls. 52/64, que comprovam a filiação da autora ao RGPS, a partir de 01.02.2012, quando efetuou o primeiro recolhimento previdenciário, referente à competência JANEIRO de 2012 (fl. 52). E assim sucessivamente, mês a mês, a apelada recolheu mais de 12 (doze) contribuições aos cofres públicos, quando sofreu a queda de própria altura, que lhe causou a incapacidade definitiva para o trabalho, em 16.12.2012.

Nesse contexto, portanto, além de ter efetuado as contribuições necessárias para fazer jus ao benefício por incapacidade laborativa, cumpre ressaltar que essa incapacidade não é preexistente à sua filiação ao RGPS, visto que esta se deu em janeiro de 2012 e a incapacidade lhe sobreveio em dezembro de 2012, quando teve fratura de 1/3 (um terço) distal de perna direita, em osso fíbula e osso tíbia, na região de maléolo medial, que lhe provocou a

incapacidade total e permanente para o labor (quesitos 3 e 7 - fl. 98), que se iniciou desde o momento da queda, em 16.12.2012, conforme afirma o jurisperito (quesito 10 - fl. 99).

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo perito judicial (fls. 94/104), profissional habilitado e equidistante das partes, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16.12.2012, data da incapacidade laborativa constatada (quesito 10 - fl. 99), não havendo, portanto, que se falar em alteração da data de início do benefício, que foi fixada corretamente pela r. Sentença.

**Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato muito anterior ao momento em que a perícia judicial foi realizada.

Observo, ainda, que houve requerimento administrativo, apresentado em 19.12.2012, isto é, apenas três dias após a fratura sofrida, cujo benefício, portanto, foi indevidamente negado à autora. Entretanto, verifico que o d. Juiz *a quo*, determinou a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir de 16.12.2012, momento em que se estabeleceu a incapacidade laborativa, mas determinou, também, a concessão do auxílio-doença, a partir do indeferimento do referido requerimento administrativo, ocorrido em 02.01.2013 (fl. 66).

Nessa esteira, por uma questão lógica, deve prevalecer tão-somente a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir de 16.12.2012, conforme determinado na r. Sentença, revogando-se a determinação para o pagamento do auxílio-doença, em momento posterior, isto é, a partir de 02.01.2013, dada a incompatibilidade de recebimento de ambos os benefícios por incapacidade para o trabalho.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a revogação da concessão do auxílio-doença, a partir de 02.01.2013, mantendo-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16.12.2012, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a autora se encontra percebendo o benefício de auxílio-doença. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá **ser implantada imediatamente**, a partir de 16.12.2012, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

**Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSANGELA MARIA BRUNS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 16.12.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

2014.03.00.018270-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE MARIO BENTO  
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP  
No. ORIG. : 00028955520148260288 2 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE MARIO BENTO contra a decisão do Juízo de Direito da 2ª Vara de Ituverava/SP, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão do benefício de auxílio-acidente.

O agravante aduz, em resumo, que restaram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório.

É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela.

Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável inserto no artigo 558 do Código de Processo Civil.

A esse respeito, colaciono os seguintes julgados desta Corte: 1. "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA . REQUISITOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (...) Não apresentando os documentos carreados aos autos elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado, eis que latente a necessidade de dilação probatória (...) Não havendo a comprovação do exercício de 30 (trinta) anos de serviço, a teor do que prescreve o artigo 52 da

Lei de Benefícios, não se mostra recomendável a antecipação da tutela nesta fase processual, ressalvando-se, contudo, que as afirmações deduzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos (...) Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 00802144620064030000, Julg. 12.02.2007, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:31.05.2007); 2. " PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE (...) O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação (...) As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo (...) Prejudicado o pedido de reconsideração (...) Recurso improvido.(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00915678320064030000, Julg. 13.04.2009, Rel. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12.05.2009 Página: 607).  
Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001183-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001183-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ESECHIAS DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES  
No. ORIG. : 30000515920138260048 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido para condenar o INSS a pagar a JOSÉ ESECHIAS DO NASCIMENTO o benefício assistencial no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação. Determinou que sobre as parcelas em atraso incidam correção monetária e juros de mora, ambos a partir da citação. Condenou o Instituto Previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1000,00 (mil reais).

O INSS apela pleiteando a reversão do julgado por entender que o requerente não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação do INSS.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 09), tendo nascido em 16 de dezembro de 1947, o autor possui, atualmente, 66 anos, estando, portanto, compreendido no conceito legal de idoso.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "**O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são**

*cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclResp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)*

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJE-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: *"A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."*

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: *"Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."*

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: *"(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do*

§ 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Outrossim, quanto ao parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso), o qual estabelece que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita do idoso, cumpre anotar que foi considerado, por maioria de votos, inconstitucional pelo STF, em julgamento do RE 580963 - com repercussão geral (*leading case*), sendo decorrência quase lógica do julgamento de inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da LOAS, exposto acima, motivo pelo qual também deixo de aplicá-lo à situação tratada nos presentes autos.

O julgamento visa afastar o tratamento desigual dado aos deficientes e idosos em condições de miserabilidade, sendo esclarecedor o seguinte trecho do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes: "*Registre-se, também, que a opção legislativa permite muitas distorções para concessão do benefício analisado, o que põe em dúvida a constitucionalidade do dispositivo apreciado. Inicialmente, não se vislumbra qualquer justificativa plausível para a discriminação das pessoas com deficiência em relação aos idosos, razão pela qual a opção legislativa afronta o princípio da isonomia. Imagine-se a situação hipotética de dois casais vizinhos, ambos pobres, sendo o primeiro composto por dois idosos e o segundo por um portador de deficiência e um idoso. Nessa situação, os dois idosos casados teriam direito ao benefício assistencial de prestação continuada, entretanto o idoso casado com o deficiente não poderia ser beneficiário do direito, nos termos da lei, se o seu parceiro portador de deficiência já recebesse o benefício. Isso revela uma absurda falta de coerência do sistema, tendo em vista que a própria Constituição elegeu as pessoas com deficiência e os idosos, em igualdade de condições, como beneficiários desse direito assistencial. Registre-se, ainda, que o benefício previdenciário de aposentadoria, ainda que no valor de um salário mínimo, recebido por um idoso também obstaculiza a percepção de benefício assistencial pelo idoso consorte, pois o valor da renda familiar per capita superaria 1/4 do salário mínimo definido pela Lei 8.742/1993 como critério para aferir a hipossuficiência econômica, já que benefícios previdenciários recebidos por idosos não são excluídos do cálculo da renda familiar.*"

Desta forma, em suma, em consonância com o recente posicionamento do C. Supremo Tribunal Federal, para a análise da existência de miserabilidade, será considerado cada caso concreto de per si, com suas particularidades, sem as limitações impostas pelos artigos citados acima e declarados inconstitucionais, visando-se, assim, dar efetividade ao comando constitucional do art. 203, V, bem como ao consagrado princípio da isonomia.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 62/64) revela que a parte autora reside com sua cônjuge, também idosa, e seu neto, em imóvel próprio, recebido como herança por sua esposa. É composto por 2 dormitórios, sala, cozinha e banheiro, em alvenaria, com acabamento simples, construída há 20 anos. O mobiliário é modesto, não possuem veículo. A esposa do requerente foi submetida a cirurgia ortopédica em outubro de 2012 e apresenta dificuldades de locomoção e faz tratamento contínuo para depressão, há 23 anos. O requerente há 2 anos apresenta dores nas costas e é atendido na Santa Casa de Atibaia com frequência. Apresentam despesas mensais de R\$ 465,00 e a renda é proveniente do salário de seu neto, de aproximadamente R\$ 900,00. Como bem salientou o membro do *parquet*, o contrato de trabalho de seu neto foi rescindido em janeiro do presente ano. Assim, está demonstrada a situação de miserabilidade do requerente.

Destarte, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 527, inciso I, c/c o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ ESECHIAS DO NASCIMENTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada com data de início - DIB em 29/04/2013 (data da citação - fls. 43) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

P. I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002845-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : ELIZALDO JOAO FORTALEZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1393/1782

ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00096-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (19/09/2012), condenando a parte autora ao pagamento de eventuais custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$678,00, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 75/78).

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 81/84).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas através dos documentos que instruíram a inicial (fls. 15/17) e do CNIS (fl. 44).

O laudo pericial realizado em 23/04/2013 (fls. 60/69) atesta que a parte autora, atualmente com 42 anos, é portadora de discopatia na coluna lombar, meniscopatia crônica no joelho direito e síndrome do túnel do carpo no membro superior direito há mais ou menos 13, 5 e 3 anos, respectivamente (fl. 68). De acordo com o perito, a

parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente, com crises de agudização (fls. 66/67). Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir do requerimento administrativo em 19/09/2012 (fl. 18).

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (19/09/2012). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) ELIZALDO JOÃO FORTALEZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) implantação/ restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 19/09/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005801-57.2014.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : JAIME MOLLER (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS010543 SANDRO SERGIO PIMENTEL  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO MS  
No. ORIG. : 11.00.01163-8 1 Vr ELDORADO-MS/MS

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 97 a 101, 114 e 115) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09. Declaradas prescritas as prestações anteriores em 5 (cinco) anos o ajuizamento da ação. Determinado o Reexame Necessário.

As partes não interpuseram Apelação.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Compulsando os autos, verifico revestir-se a sentença de caráter *extra petita*, ou seja, houve condenação em favor do autor em objeto diverso do que foi demandado. Tal posicionamento é vedado pelo art. 460 do CPC - e, em que pese a flexibilização da análise dos pedidos em matéria previdenciária, a interpretação lógico-sistemática dos fundamentos da inicial não deve abranger todo e qualquer benefício dessa natureza, até por alguns se mostrarem incompatíveis entre si, nos termos do art. 124 da Lei de Benefícios, desse modo advindo a possibilidade de cerceamento ao direito de defesa por meio de sua inviabilização.

*"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

É nula a sentença *extra petita*. Entretanto, é possível o julgamento de mérito de ação em que foi proferida; a relação processual se desenrolou normalmente, observado o regular exercício do direito ao contraditório e ampla defesa, permitindo a apreciação do pleito formulado pela parte autora no estado em que se encontra, entendimento baseado em interpretação extensiva do art. 515, §3º do CPC.

Colaciono decisão pertinente à questão:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. DECADÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

1 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, **dirimir de pronto a lide**, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - **Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).**

(...)

12 - **Matéria preliminar alegada em contestação rejeitada. Remessa oficial parcialmente provida e recurso da Autarquia prejudicado.**

(TRF 3ª Região; 9ª Turma; AC - 913792/SP; Relator: Desembargador Federal Nelson Bernardes; v.u., j. em 31/05/2004, DJU 12/08/2004, p. 594)

Portanto, passo a analisar o pedido conforme requerido pelo autor, qual seja, o de Aposentadoria por Idade.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.**

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

Cumprido ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91.**

**PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. *Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

3. *Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 08.03.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 65 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, o autor carrou aos autos cópia de informações previdenciárias do próprio INSS (fls. 25, 27), corroboradas pelos próprios informes apresentados pela autarquia (fls. 62, 64), somando total de 296 meses de contribuição até março de 2005, às vésperas do requerimento administrativo (fls. 15).

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Quanto a eventual ocorrência de prescrição quinquenal prevista pelo artigo 103, § único da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda. O termo inicial do benefício é o do requerimento administrativo (fls. 15 - 22.04.2005), sendo ajuizada a presente ação em 25.10.2011, havendo, portanto, ocorrência de prescrição quanto às prestações vencidas antes de 25.10.2006.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, CONHEÇO do Reexame Necessário e a ele NEGOU SEGUIMENTO, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Jaime Moller, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de

Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 15 - 22.04.2005), respeitada a prescrição quinquenal, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008716-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANA MARIA BARROS CALIL  
ADVOGADO : SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00215-9 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fl. 116/117) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada ( LOAS ).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 153/158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 83/87) a autora apresenta ausências das falanges media e distal do 3º dedo, consolidação com deformidade de fratura cominutiva da 4ª falange proximal da mão direita. Afirma que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente.

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, pela sua idade (60 anos), pelo seu baixo grau de escolaridade, bem como por suas antigas atividades habitualmente exercidas, qual seja, labor rural - exigente de demasiado esforço físico muscular. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIAL MENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 10/08/2012 (fls. 100/102) revela que a Autora reside com seu cônjuge, em uma casa simples, própria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição percebido por seu esposo.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal per capita o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divul. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

*REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de*

*prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 18/12/2009 (fl. 39).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em

18/12/2009 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por *email*, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012969-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA IZABEL FERREIRA CARAMORI  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00034-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Izabel Ferreira Caramori, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.03.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 28.11.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da Lei nº 1.060/50 (fls. 103/106).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 111/114).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o

cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, conforme comprova o CNIS da apelante (fl. 94).

No presente caso, a r. Sentença julgou improcedente o pedido da autora, em razão de que, na data de início de sua incapacidade laborativa, constatada pelo jurisperito a partir de junho de 2010 (fl. 71), a apelante não havia recolhido ainda as quatro contribuições necessárias, para voltar a fazer jus a benefício por incapacidade laborativa, visto que retornou à Previdência Social, justamente no mês de junho de 2010, efetuando o pagamento desta contribuição em 30.06.2010 (fl. 97).

Não julgo ser este, entretanto, o melhor entendimento. Observo, pelo CNIS da parte autora (fl. 94), que após inúmeros vínculos empregatícios, de 1986 a 1992, ela retornou ao RGPS, em janeiro de 2000, como contribuinte individual, recolhendo contribuições até junho de 2008, pois, em 01.07.2008 passou a obter novo vínculo empregatício, encerrado em 31.03.2009.

Manteve, portanto, sua condição de segurada, teoricamente, até 31.03.2010. Entretanto, o parágrafo 4º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91 afirma que "a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Nesse contexto, a perda da qualidade de segurada ocorreu, efetivamente, em 16.05.2010, isto é, apenas 15 (quinze) dias antes da constatação da incapacidade laborativa da autora, pelo jurisperito, a partir de junho de 2010.

Não se pode olvidar, entretanto, que "a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (TRF da 3ª Região - Apelação Cível nº 1310350/SP - 10ª Turma - Relator: SÉRGIO NASCIMENTO - 17.02.2009 - DJ 04.03.2009, p. 1017). E se a parte autora deixou de trabalhar em razão de moléstia que lhe trouxe absoluta incapacidade laborativa, não há como reconhecer a perda de tal condição.

Nesse mesmo sentido, destaco a ementa do C. STJ:

*"Seguridade Social - Previdenciário - Aposentadoria por Invalidez - Trabalhador Rural - Perda da qualidade de segurado - Interrupção no recolhimento das contribuições - Voluntariedade. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador, reclamando o disposto no artigo 7º do Decreto nº 89.312/84, a voluntariedade. Precedente do STJ." [Tab] (REsp nº 176.412/ SP - Rel. Min. Anselmo Santiago - J. 22.09.98 - DJU 15.03.99)*

Assim sendo, torna-se bastante crível que a autora não retornou ao trabalho em virtude de patologias incapacitantes, que já haviam se instalado desde 2007 (fl. 71), sendo que, inclusive, recebeu auxílio-doença, concedido na esfera administrativa, de 22.12.2008 a 08.02.2009, sendo demitida no mês seguinte, em 31.03.2009, não voltando mais ao labor.

Vale lembrar, ainda, que a própria autarquia lhe concedeu novo auxílio-doença em 07.07.2011, cessado em 20.02.2013 (fl. 52).

A análise dos autos, portanto, permite concluir que a autora detinha a qualidade de segurada quando lhe sobreveio a incapacidade para o trabalho, a partir de junho de 2010, não havendo que se falar em ausência de carência mínima, em razão da ausência de perda da condição de segurada.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 70/73) afirma que a autora apresenta hérnia discal lombar e hérnia discal cervical. Observo que das constatações do perito judicial retiro a conclusão de que as patologias iniciadas em 2007 vêm se agravando a partir de junho de 2010, diante dos exames de imagem datados de 2011 e 2013 (Histórico - fl. 71). O jurisperito conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, visto que está permanentemente impossibilitada de exercer sua atividade habitual de empregada doméstica, que lhe requer intensos esforços físicos, mas que não há restrições absolutas aos afazeres do lar.

Diante das constatações do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, verifico ser notório que, no presente momento, até que esteja reabilitada para exercer outras atividades mais leves, compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, a incapacidade laborativa da autora é total e temporária, ressaltando que o Programa de Reabilitação deverá ser promovido e custeado pela Previdência Social.

Devo salientar que há situações em que, mesmo a incapacidade laborativa sendo parcial e permanente, a aposentadoria por invalidez é concedida, levando-se em conta a idade avançada, o reduzido grau de instrução e outros aspectos socioculturais do beneficiário. No presente caso, entretanto, verifico que a autora não possui idade avançada (52 anos) e estudou até a 7ª série do Ensino Fundamental (fl. 24), sendo possível seu aproveitamento em atividades compatíveis com suas limitações.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, até que esteja reabilitada para o exercício de outras atividades compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, visto que se encontra total e permanentemente incapacitada para exercer sua atividade habitual de empregada doméstica.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, **para que seja submetida a adequado tratamento clínico e ingresse no programa de reabilitação, a cargo da Previdência Social, para o exercício de outras atividades compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, ou, na verificação da impossibilidade de tal reabilitação, até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez.**

**Cumprasseverar, dessa forma, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.**

Em razão do perito judicial ter constatado que sua incapacidade laborativa advém desde junho de 2010, resta evidente que o auxílio-doença, concedido pelo INSS em 07.07.2011, foi indevidamente cessado em 20.02.2013 (fl. 52), devendo o benefício por ora determinado, ter início a partir de 21.02.2013, dia seguinte à mencionada cessação indevida.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese costumeiramente trazida pela parte ré, do termo inicial do benefício coincidir com a juntada do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior, via de regra, à própria cessação do benefício.

**Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima (21.02.2013), na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de

vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 21.02.2013 (fl. 52), até que esteja reabilitada para o exercício de outras atividades laborativas, compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, a cargo da Previdência Social, ou até a conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez, caso seja constatada a impossibilidade de reabilitação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA IZABEL FERREIRA CARAMORI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB, em 21.02.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013966-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013966-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269446 SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA TEREZA DA SILVA
ADVOGADO	: SP143112 SP143112 MARCELO ALESSANDRO GALINDO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10.00.00033-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fl. 119 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão proferida às fls. 113/115v que, a teor do art. 557, do CPC, rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS e à

remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.

Em síntese, requer o embargante a comunicação da autoridade administrativa acerca da cassação da tutela antes deferida.

### **Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante, vez que não houve a comunicação para a cassação de tutela.

Assim, **Oficie-se ao INSS**, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da decisão de fls. 113/115v, para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença de **MARIA TEREZA DA SILVA** (NB 31/603.906.986-8, de fls. 106/107).

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração do INSS, para sanar a omissão apontada.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014563-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : OTAVIANO CARVALHO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00006-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.01.2009, por Otaviano Carvalho dos Santos, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 21.06.2013, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 700,00, ficando a cobrança condicionada ao art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 143/144).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida (fls. 149/166).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar*

*provimento ao recurso."*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário."*

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS." (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que os documentos de fls. 11 e 13/15, nos quais consta a condição de trabalhador rural do autor, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há muitos anos, sempre trabalhando no meio rural e, ainda, que vem exercendo o labor rural, nos últimos anos, com muitas dificuldades, em decorrência das dores que lhe acometem (fl. 142).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*

*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido." (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)*

A prova testemunhal, assim, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 109/112) afirma que o autor apresenta aumento do volume no tornozelo direito, com limitação do movimento de flexoextensão. Relata que há claudicação à direita e que houve fratura do tornozelo direito em 2004, necessitando de tratamento cirúrgico. Após, devido a novo trauma, necessitou de outra cirurgia no tornozelo, em 2009, deixando sequelas nessa articulação que são permanentes e causam limitações para realizar atividades que causem sobrecarga no tornozelo (deambulação excessiva principalmente em terreno irregular), como é o caso das atividades na lavoura (Comentários - fls. 111/112), estando, portanto, definitivamente incapacitado para sua atividade habitual de trabalhador rural. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, visto que poderá exercer outras atividades, que não causem sobrecarga no tornozelo direito (fl. 112).

Em que pese, contudo, o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, que atribuiu incapacidade laborativa apenas de forma parcial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Destaco que sua atividade de trabalhador rural, exercida desde tenra idade, que lhe exige intensos esforços físicos, a parca instrução (3ª série do Ensino Fundamental - fl. 110) e sua idade que pode ser considerada avançada (55 anos), em razão de se tratar de indivíduo que sempre laborou no campo, atividade esta que o torna fatigado e com o organismo desgastado precocemente, denotam que não se pode esperar do autor que, mediante tais condições, logre desvencilhar-se das dores que lhe acometem, a fim de que possa ter capacidade cognitiva e ânimo físico, para aprender outra profissão que não lhe exija tantos esforços físicos e o vigor de seus músculos, sendo que sua inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. 'O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional!'" (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito***

*Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*"A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado." (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)***

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

*(...)*

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez."*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Sendo assim, as condições clínicas e sociais do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Não prospera, assim, a tese de que o autor não possui incapacidade para o trabalho, em razão de ter tentado exercer, em alguns momentos, sua profissão de trabalhador rural, pois isto não significa, necessariamente, que recuperou sua capacidade laborativa. Aliás, nesse sentido, observo que as testemunhas foram categóricas em afirmar que nas tentativas de retorno ao trabalho, um dia o autor ia trabalhar, no outro já não ia, devido às fortes dores que sentia no tornozelo, evidenciando que passou a exercer seu labor com muita dificuldade, em razão das dores. Dessa forma, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento, não obstante suas dores e incapacidades, em razão de sua patologia.

**Destaco, entretanto, que, diante da necessidade do autor retornar ao trabalho, a despeito de seu quadro incapacitante, o benefício não poderá ser concedido no único mês em que houve efetivo recebimento de remuneração, entre 10.12.2012 e 21.01.2013, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.**

Assim sendo, o autor não faz jus ao recebimento do benefício concedido, no mês entre 10.12.2012 e 21.01.2013, no qual houve contribuição, recolhida por empresa privada, dada a incompatibilidade apontada acima.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade, em especial, aquela que exerceu ao longo de sua vida laborativa (rurícola).

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício há de coincidir com a citação, em 20.07.2009 (fl. 68), data em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante o art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*

*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexos causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*

*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*

**3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

**Cumprе ressaltar que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data da citação, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Observo que a data da citação (20.07.2009) coincide com o início da incapacidade laborativa do autor, conforme apontamentos do jurisperito, o qual afirma que o apelante voltou a trabalhar, mas houve piora do quadro após o novo trauma sofrido em 2009 (quesito 4 do autor - fl. 112).

Dessa forma, quanto ao termo inicial do benefício, não há que se falar em incapacidade total e permanente desde o requerimento administrativo, em 25.11.2004, como requer a parte autora em suas razões recursais, em virtude de não haver prova cabal de que sua incapacidade para o labor, de forma total e permanente, advém desde esse tempo, além do autor ter retornado ao trabalho.

Destaco, ainda, que também não há que vingar a tese da parte ré, costumeiramente trazida em sede de Contestação, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, pois, caso assim ocorresse, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 20.07.2009 (fl. 68), com a devida compensação dos valores percebidos na esfera administrativa, após essa data, excetuando-se do pagamento o mês compreendido entre 10.12.2012 e 21.01.2013, bem como o pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os**

**documentos do segurado OTAVIANO CARVALHO DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 20.07.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015874-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015874-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MARIA MADALENA ALVES GALUZZI  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.02236-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 146, 153, 166) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da citação. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 155 a 159) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, uma vez que à época já havia sido cumprida a carência.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 170 a 178) que a autora não cumpriu a carência, não havendo direito ao benefício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumprir ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 29.12.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 2011, ano para o qual o período de

carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de suas CTPS (fls. 21 a 60, 98 a 124), além de guias de recolhimento de contribuição individual (fls. 61 e 62) - informações complementadas pelo CNIS (fls. 73, 75), somando total de 176 contribuições. Desse modo, assiste razão ao INSS, uma vez que a autora não logrou cumprir a carência exigida.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Madalena Alves Galuzzi, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de Aposentadoria por Idade.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016033-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016033-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: JOSEFA ANGELICA LEVI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP108465 FRANCISCO ORFEI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00205-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador (a) rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado.

A autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei n.º 11.718/2008, prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, *caput*, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Assim, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*"

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que*

*haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 23/09/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de nascimento de filho, lavrada em 12/06/74, na qual o marido figura como agricultor; III) Certidão de nascimento de filho, lavrada em 19/07/75, na qual a autora e o marido foram qualificados como lavradores; IV) Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Venceslau-SP, na qual consta que o marido da autora e Daniel Levi são proprietários de uma área rural de 19,9650 has; V) Históricos de matrícula nºs 2.091, datado de 17/11/78, e 2.135, datado de 15/12/78, referentes à área supracitada; VI) Guias de recolhimento de multa de mora sobre o ICM e de ICM, nas quais o marido da autora figura como contribuinte; V) notas fiscais de produtor rural, em nome do marido da autora, expedidas em 1977, 1978 e 1993; VI) Guia de recolhimento de taxa de conservação de estrada de rodagem, em nome do marido, referente a uma área de terras de 24,7 has, exercício de 1981; VII) Termo de compromisso de financiamento agrícola, em nome do marido, datado de 25.08.82; VIII) Notas de crédito rural, emitidas em nome do marido, datadas de 10/08/83 e 05/10/85; IX) Recibos relativos a empréstimos agrícolas, a crédito de Daniel Levi e Outros, datados de 17/10/83 e 05/01/84; X) Pedido de Cobertura - PROAGRO junto ao Banco do Brasil/SA, referente ao custeio de milho, em nome do marido da autora; XI) Comunicação de ocorrência de perdas e danos em virtude de seca, em nome do marido da autora, datada de 16/01/86; XII) Pedidos de talonário de produtor em nome do marido, referentes a 1988 e 1993; XIII) Notificação de lançamento de ITR, em nome do marido, datada de 1994; XIV) Comprovante de entrega de declaração relativa ao ITR, em nome do marido, datada de 1994.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões de casamento e nascimento apresentadas constituem início de prova material.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 27/09/49).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício, nos moldes do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (21.07.2008 - fls. 11), considerando que nesta época a autora já havia implementado os requisitos legais.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) **JOSEFA ANGÉLICA LEVI**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em 21.07.2008 (**data do requerimento administrativo - fls. 11**) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016717-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA NERI LOPES  
ADVOGADO : SP218683 ANDRÉ APARECIDO QUITERIO  
No. ORIG. : 12.00.00000-7 2 Vt MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.01.2012, por Marcia Aparecida Neri Lopes, contra Sentença prolatada em 07.02.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, até que seja realizado processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, a partir do requerimento administrativo, em 14.06.2011 (fl. 10), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 93/97).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, na data da juntada do laudo judicial aos autos (fls. 99/101).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais referentes à concessão do benefício, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, ponderadas as limitações físicas da autora em relação à sua atividade habitual de faxineira, restou comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, e, portanto, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, até que seja realizado processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade profissional, compatível com suas limitações físicas e pessoais, ou até a conversão desse benefício em aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este não merece reforma, pois, a data de início do benefício foi fixada a partir do requerimento administrativo, em 14.06.2011 (fl. 10). Observo que não deve prevalecer, como ponderou a d. Juíza *a quo*, o entendimento do jurisperito, que fixou a data de início da incapacidade para o trabalho da autora, a partir do último exame radiológico (RX), datado de junho de 2012 (Conclusão - fl. 64). Também não julgo ser esse o melhor entendimento, em razão de haver documentos médicos suficientes, acostados aos autos (fls. 11/14 e 16), inclusive RX das mesmas regiões apresentadas no RX levado ao perito judicial, datados da mesma época do requerimento administrativo, os quais evidenciam que, a esse tempo, a autora já apresentava as mesmas patologias e limitações constatadas pelo jurisperito, inclusive considerando o atestado médico (fl. 11), de 08.06.2011.

Dessa forma, no momento do requerimento administrativo, a autarquia passou a ter ciência do grau de incapacidade da parte autora, embora não o tenha reconhecido, razão pela qual, mantenho a data inicial do benefício concedido.

**Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Verifico que até a presente data, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, o auxílio-doença, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantado imediatamente**, a partir de 14.06.2011 (fl. 10), com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARCIA APARECIDA NERI LOPES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB, em 14.06.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA MARCELINA DA SILVA VALSIQUE  
ADVOGADO : SP247861 RODRIGO MENEZES GUIMARAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00012-1 1 Vr PONTAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

**1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.**

**2. Recurso especial conhecido em parte e provido."**

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso*

No caso em questão, a parte autora apresentou o seguinte documento: I) Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pontal/SP, datada de 06/04/74, na qual figura como lavradora.

O STJ entende que o documento apresentado constitui início de prova material suficiente para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A Ficha Cadastral de filiação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

*3. Embargos acolhidos."*

*(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248) - grifo nosso*

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 24/10/43).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (08/08/2012 - fls. 28), considerando que nesta época a autora já havia implementado os requisitos legais.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) **MARIA MARCELINA DA SILVA VALSIQUE**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em 08/08/2012 (**data do requerimento administrativo - fls. 28**) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS."

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30411/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003512-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : JOSE BENEDITO MENDONCA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP309873 MICHELE MAGALHÃES DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00029974720134036121 1 Vr TAUBATE/SP

**DECISÃO**

**Vistos, etc.**

Fls. 11/119 - Trata-se de agravo legal interposto por José Benedito Mendonça em face do v. acórdão de fls. 107/109 que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interposto contra a decisão de fls. 92/93 dos presentes autos.

Em síntese, sustenta que preenche os requisitos para a concessão de benefício assistencial ao idoso, conforme comprovado pelo estudo social realizado nos autos principais, fazendo jus à imediata concessão do benefício.

**Feito breve relato, decido.**

É manifestamente incabível a interposição de agravo legal/regimental em face de acórdão, a teor do disposto no artigo 557, § 1º, do CPC.

Assim, ante a ausência de previsão legal, **nego seguimento** ao presente recurso de agravo, nos termos do art. 557 do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013862-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013862-6/SP

AGRAVANTE : EDVARD APARECIDO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10033325120148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edvard Aparecido de Freitas contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação apresentada nos autos comprova que se mantém incapacitado para o trabalho em decorrência de lesões do ombro (CID M75), razão pela qual faz jus à imediata reimplantação do benefício, cessado em 17.02.2014.

### Decido:

Da análise dos autos, verifico que o autor, ora agravante, ajuizou demanda postulando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário (fls. 14/22).

De acordo com a consulta ao CNIS juntada às fls. 38, o INSS concedeu ao agravante o benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho (espécie 91) no período compreendido entre 16.08.2013 e 17.02.2014.

Trata-se, portanto, de demanda de natureza acidentária laboral, cuja apreciação e julgamento compete à Justiça Estadual, conforme dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentados de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

*(...)"*

No mesmo sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.*

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC nº 117486, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador Conv. do TJ/RJ), j. 26/10/2011, DJe 19/12/2011).*

E, ainda:

*"AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 15 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. I - Tratando-se de concessão de auxílio-doença acidentário, a competência para o julgamento do recurso de apelação é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal. II - Nos termos da Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." III - Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a incompetência deste Tribunal e determinar o encaminhamento dos autos ao TJSP".*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 435824, Rel. Juíza Conv. Giselle França, j. 30/01/2007, DJU Data: 28/02/2007)*

Ante o exposto, **reconheço de ofício a incompetência absoluta** desta Corte para apreciar e julgar o presente recurso, a teor do disposto no art. 113, § 2º, do CPC, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

2014.03.00.014175-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : MARIA ELZA DA SILVA BASBASQUE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP307410 NATALIA RODRIGUEZ INHETA e outro  
CODINOME : MARIA ELZA FERREIRA DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00095753220134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Elza da Silva Basbasque contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Da análise dos autos, verifico que às fls. 31/32 dos autos principais (fls. 35/36 do presente recurso) foi determinada a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias a fim de que a autora formulasse requerimento administrativo do benefício assistencial ao portador de deficiência.

Observo, ainda, que a decisão apontada como agravada no presente recurso apenas indeferiu o pedido de reconsideração formulado pela ora agravante (fls. 42).

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petítório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vítor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido". (STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

E, ainda:

*"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido". (STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 09.06.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 35/36, a respeito da qual a agravante foi intimada em 20.02.2014 (fls. 39).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016692-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JOCELINO MACHADO  
ADVOGADO : SP206867 ALAIR DE BARROS MACHADO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAIEIRAS SP  
No. ORIG. : 00005273720148260106 1 Vr CAIEIRAS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Da análise dos autos, verifico que o agravante deixou de colacionar aos autos a procuração outorgada pela parte autora ao seu advogado.

Em se tratando de peça obrigatória, consoante inciso I, do art. 525 do CPC, impõe-se o indeferimento liminar do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016783-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SAMUEL RODRIGUES DOS SANTOS incapaz e outros  
: BRUNA RODRIGUES DOS SANTOS incapaz  
: FRANCISCA MELO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP170578 CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA  
SUCEDIDO : OSWALDO PEREIRA DOS SANTOS falecido  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019574620074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Samuel Rodrigues dos Santos, representado por sua genitora,

Francisca Melo Rodrigues dos Santos, e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.  
Da análise dos autos, verifico que às fls. 234 dos autos principais (fls. 48 do presente recurso) foi determinado aos ora agravantes que promovessem a habilitação dos demais herdeiros do autor, no prazo de 15 (quinze) dias. Observo, ainda, que a decisão apontada como agravada no presente recurso apenas manteve a decisão anterior (fls. 53).

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO.*

*INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

E, ainda:

*"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido".*

*(STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 07.07.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 48, a respeito da qual os agravantes foram intimados em 14.05.2014 (fls. 48v).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017274-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017274-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE : GRAZIANO AMODEO  
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00002485120024036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GRAZIANO AMODEO contra decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de execução de título judicial, determinou o retorno dos autos à Contadoria Judicial para apuração do saldo remanescente sem a incidência dos juros de mora após a conta de liquidação.

O agravante aduz, em resumo, que incidem juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do precatório.

É o relatório.

Decido.

Consoante o disposto no artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com as peças ali mencionadas, além de, facultativamente, outras peças, que a agravante entender úteis.

No caso, o agravo veio desacompanhado de peças essenciais à compreensão dos fatos. Deveras, a decisão agravada dispôs que: "(...) *Analizando o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo, observo que foram apurados juros de mora em continuação, para além da conta de liquidação*".

O recurso, entretanto, não veio instruído com cópias dos cálculos apresentados pelas partes e pela Contadoria do Juízo, a demonstrar a incidência dos juros moratórios e período correlato, tampouco de elementos outros que pudessem indicá-los.

A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução da controvérsia autoriza a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Confira o escólio de Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 6 ao artigo 525 do CPC: "A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc.I do art.525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não conhecimento" (STJ - Corte Especial, Ed no REsp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art.525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05., pg. 157).

Nesse sentido arestos desta Corte Regional: 1. "Na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9.139/95, compete à parte instruir a petição de interposição do agravo com as peças obrigatórias e as facultativas, não dispondo o órgão julgador da faculdade de determinar a sua regularização, por haver-se operado, no momento da interposição do recurso, a preclusão consumativa. - agravo desprovido." (AI 002800442.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 20/07/2012); 2. "Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/1995, a parte agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia. - O feito não foi instruído com cópias de alguns documentos dos autos originários, restando dúvida quanto ao teor dos mesmos, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do autor, comprometendo, em consequência, a apreciação e prosseguimento do presente recurso.- Ausência de peças essenciais, e, não meramente facultativas, cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo - A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravos e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso. - agravo a que se nega provimento." (AI 0088674-85.2007.4.03.0000 UF: SP; Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman;e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).

A alegação do agravante no sentido de restar impossibilitada a devida instrução do agravo, uma vez que os autos se encontravam na Contadoria Judicial, não o exime de providenciar a correta formação do instrumento, uma vez que poderia solicitar ao Juízo "a quo" o retorno dos autos à Secretaria da Vara para fins de extração de cópias. Com tais considerações, nego seguimento ao recurso, com fundamento nos artigos 527, inciso I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017461-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017461-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : CLAUDENICE ARAUJO MACEDO  
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP  
No. ORIG. : 10011254020148260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO

Da análise dos autos, verifico que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi intimado da decisão agravada em 18.06.2014 (fl. 17).

Contudo, o presente agravo de instrumento foi interposto somente em 15.07.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, que no caso dos autos é contado em dobro.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018137-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SONIA MARIA VALENTE E SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00013332620144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

##### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Maria Valente e Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Da análise dos autos, verifico que às fls. 46 dos autos principais (fls. 56 do presente recurso) foi proferida decisão determinando a apresentação pela autora, no prazo de 10 (dez) dias, da carta de indeferimento administrativo do

pedido de revisão de benefício.

Observo, ainda, que a decisão apontada como agravada no presente recurso apenas indeferiu o pedido de reconsideração formulado pela ora agravante (fls. 64).

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido". (STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

E, ainda:

*"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido". (STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 23.07.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 56, a respeito da qual a agravante foi intimada em 04.06.2014.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018314-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : JOSE BENEDICTO FELICIANO  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00057158820144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Verifico que o agravante não juntou aos autos as guias de recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno, bem como não apresentou declaração de pobreza, restando configurada a deserção do presente recurso. Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente Agravo de Instrumento por ser manifestamente inadmissível, de

acordo com o disposto no artigo 557, *caput*, do referido diploma legal.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2800/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400635-96.1992.4.03.6103/SP

93.03.082922-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA MARIA DA COSTA  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS  
No. ORIG. : 92.04.00635-8 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que homologou o cálculo do contador judicial, fixando o saldo remanescente no montante de R\$ 6.988,02.

Em suas razões de inconformismo, o INSS requer a reforma da R. sentença alegando que não são devidos juros moratórios entre a data da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto ao pedido de fls. 141/142 e 156 encontra-se dissociado das razões de apelação, pelo que deixo de apreciá-lo.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.

Ressalto, por oportuno, que o Pleno da Suprema Corte, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Relator no RE nº 591.085, em 04.12.2008 (DJe 20.02.2009), reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."

Decisão

O Tribunal resolveu questão de ordem suscitada pelo Relator no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.12.2008."

Ainda de acordo com o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, adotado também pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesta linha de exegese, destaco julgados dos Tribunais Superiores:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011).

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA -PRECEDENTES - MUDANÇA DE ORIENTAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O STF, no RE 305.186-5/SP, inovou posicionamento no sentido de que, sendo devedor o Poder Público, não se lhe pode imputar a mora, para fins de incidência dos respectivos juros, caso tenha sido observado o prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da CF para o adimplemento do precatório judicial.

2. Mudança de entendimento da Relatora em face da ratificação daquele julgado pelo Plenário do STF, no RE 298.616/SP, a partir do qual consolidou-se a jurisprudência nas duas Turmas daquele Tribunal (1ª Turma: RE's 311.642/PR, 307.351/SP e 298.974/SP e 2ª Turma: RE 370.084/RS e AI 397.588/RS).

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 510115/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, j.09/12/2003, DJ 07/06/2004, p. 187)

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO

I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.

II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009,

estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJI DATA:07/03/2012).

Destaco, ainda, recente julgado da E. Terceira Seção deste Tribunal Regional:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV NO ORÇAMENTO. PRECEDENTES.**

1) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

2) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

3) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos."

(TRF da 3ª Região, EI 2004.03.99.026640-3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, j. 08.08.2013, DJe 21.08.2013)

Destarte, considerando a inexistência de mora durante a tramitação do precatório ou requisição de pequeno valor, quando observado o prazo constitucional, não há que se falar em incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e a inscrição do débito no orçamento, de molde a imputar a demora ao INSS.

Isto posto, com supedâneo no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050173-48.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.050173-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : WILSON DE GROSSI  
ADVOGADO : SP166360 PAULO ESTEVAO NUNES FERNANDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00093-8 5 Vt SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado pelo Embargante, em face da sentença que extinguiu a execução na forma do art. 794, inciso I do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, o Embargante afirma a necessidade de reforma da sentença, a fim de que seja anulada a r. sentença para instrução pericial.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida em processo civil, nos termos do inciso I do artigo 475-N do Código de Processo Civil, configura-se em título executivo judicial, possibilitando, assim, ao credor, promover a execução com a citação da Autarquia Previdenciária para que cumpra a obrigação constante no título.

Em relação à propositura da execução, a lei concede ao executado a possibilidade de instaurar o contraditório, manifestando-se por meio de embargos à execução.

Em que pese a contrariedade dos embargos face ao processo de execução, não têm eles o mero caráter contestatório, revestindo-se, na verdade, do caráter de ação incidental, a qual, conexa ao processo executivo a que se refere, visa a sua destruição ou, ao menos, cortar-lhe os excessos.

Com o trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento, a execução deve ater-se ao objeto do que fora decidido, tanto no que se refere à natureza da prestação, quanto a sua quantidade, não cabendo qualquer ampliação do quanto ali fora estipulado.

Sendo assim, os cálculos que extrapolam os limites do julgado, não constituem título representativo do crédito quanto à sua liquidez, ao menos em relação ao que excede o julgado, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS - DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DE EVOLUÇÃO DOS REAJUSTES DO BENEFÍCIO - LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA.*

*1. Cumpra ao contador judicial, na conta de liquidação, obedecer fielmente o estabelecido no julgado, valendo-se dos elementos constantes dos autos e demonstrando, minuciosamente, como chegou aos resultados apurados, sem 'copiar' valores apurados por quaisquer das partes.*

*2. O processo de execução deve se ater aos limites objetivos da coisa julgada, não se admitindo a apuração de quantia superior ou inferior à estabelecida no título executivo.*

*3. Se o julgado determina a revisão do benefício de acordo com os critérios da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, não pode o auxiliar do Juízo, valer-se de outros, como, por exemplo, uma inexistente equivalência salarial - em número de salários-mínimos - fora do período definido no artigo 58 do ADCT.*

*4. No caso, havendo erro material na conta, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da sua elaboração, vez que violada a coisa julgada material.*

*5. Recurso prejudicado. (Apelação Cível 96.03.005971-4/SP, 9ª Turma, rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 2.2.2004)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao apelo do embargante.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019880-27.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019880-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOAO FRANCISCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00142-0 4 Vr MAUA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação apresentado pelo Autor, em face da sentença que extinguiu a execução com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, o Autor requer a reforma da R. sentença para que seja determinado o cômputo dos juros de mora em continuação desde a data da elaboração dos cálculos até a efetiva inserção do débito no orçamento, ou seja, 01/07/05.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto ao pedido de fls. 141/142 e 156 encontra-se dissociado das razões de apelação, pelo que deixo de apreciá-lo.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.

Ressalto, por oportuno, que o Pleno da Suprema Corte, resolvendo questão de ordem suscitada pelo Relator no RE nº 591.085, em 04.12.2008 (DJe 20.02.2009), reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema. Confirma-se:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, § 1º (REDAÇÃO

ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO. II - Julgamento de mérito conforme precedentes. III - Recurso provido."

Decisão

O Tribunal resolveu questão de ordem suscitada pelo Relator no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, ratificar o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, determinando a devolução dos autos à origem para a adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e, licenciado, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.12.2008."

Ainda de acordo com o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, adotado também pelo C. Superior Tribunal de Justiça, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesta linha de exegese, destaco julgados dos Tribunais Superiores:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011).

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA -PRECEDENTES - MUDANÇA DE ORIENTAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O STF, no RE 305.186-5/SP, inovou posicionamento no sentido de que, sendo devedor o Poder Público, não se lhe pode imputar a mora, para fins de incidência dos respectivos juros, caso tenha sido observado o prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da CF para o adimplemento do precatório judicial.

2. Mudança de entendimento da Relatora em face da ratificação daquele julgado pelo Plenário do STF, no RE 298.616/SP, a partir do qual consolidou-se a jurisprudência nas duas Turmas daquele Tribunal (1ª Turma: RE's 311.642/PR, 307.351/SP e 298.974/SP e 2ª Turma: RE 370.084/RS e AI 397.588/RS).

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 510115/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, 2ª Turma, j.09/12/2003, DJ 07/06/2004, p. 187)

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO

I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.

II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de

60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJ1 DATA:07/03/2012).

Destaco, ainda, recente julgado da E. Terceira Seção deste Tribunal Regional:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV NO ORÇAMENTO. PRECEDENTES.**

1) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

2) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

3) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos."

(TRF da 3ª Região, EI 2004.03.99.026640-3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, j. 08.08.2013, DJe 21.08.2013)

Destarte, considerando a inexistência de mora durante a tramitação do precatório ou requisição de pequeno valor, quando observado o prazo constitucional, não há que se falar em incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e a inscrição do débito no orçamento, de molde a imputar a demora ao INSS.

Isto posto, com supedâneo no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003470-67.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003470-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP021446 ARNALDO BARONE FERRO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	: SP068622 AIRTON GUIDOLIN e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls.141/142 que, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido inicial.

A embargante aponta omissão no "decisum" no tocante ao pleito de revisão da renda mensal do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN.

INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min.

MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000808-35.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000808-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALTER RIVAS PEREZ  
ADVOGADO : SP211815 MARCELO SILVIO DI MARCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em autos de mandado de segurança, contra sentença (fls. 207/215) que concedeu a ordem, determinando à autoridade impetrada que, em 10 dias, implante em favor do impetrante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido em 03/12/2002.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 105 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 242/246) alegando que os vínculos da CTPS do autor por si só não valem como prova da relação empregatícia, havendo necessidade de dilação probatória, razão pela qual a via mandamental não é adequada.

Com contrarrazões (fls. 252/255), subiram os autos a esta E. Corte.

O MPF em seu parecer nesta Instância (fls. 259/264) opina pelo provimento da remessa oficial e da apelação para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a ausência de direito líquido e certo.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

O impetrante requereu junto a autarquia previdenciária em 03/12/2002 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço indeferido em razão de falta de tempo de contribuição até 16/12/1998. Alega que a autarquia não considerou alguns períodos constantes da CTPS não constantes do CNIS.

De acordo com os documentos constantes dos autos o INSS quando do requerimento administrativo nº 42/110.097.352-1 realizado pelo impetrante em 18/05/1998 contava com 27 anos, 2 meses e 9 dias de tempo de serviço.

Verifica-se que até 31/03/2000 o impetrante teve vínculo empregatício na empresa DISBRASA e a partir de 01/04/2000 iniciou recolhimento como contribuinte individual até 30/11/2002.

Assim, somando-se o tempo constante na CTPS e CNIS do impetrante, verifica-se que possui 31 anos e 8 meses de contribuição.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e Súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*

*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Nesse sentido:

*"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a **condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido.**"*

*(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.**

**1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. As **argüições de eventuais "suspeitas" a elas não de ser objetivas e razoavelmente fundadas.****

(...)

5. Embargos Infringentes não providos.

6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.

*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)*

**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.**

**1. Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).**

(...)

**3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. **Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias do escritório de advocacia.****

*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).*

**PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.**

**2. O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela**

*desidia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à Previdência Social. 3. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.*  
(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.*

(...)

*7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."*

*(TRF3ª Região, AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).  
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*

(...)

*6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*

*7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: 9ª Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*

Assim, conforme documentos juntados aos autos às fls. 273/279 que estavam retidos pela autarquia previdenciária indevidamente, verifica-se que, ao requerer o benefício em 03/12/2002, o impetrante já havia preenchido os requisitos necessários para sua concessão.

Destarte, restando configurada a ilegalidade da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008396-41.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.008396-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RIMO GRANDO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ORLANDO TREVISAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
CODINOME : ORLANDO TREVISAM  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls.125/126 que, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

A embargante aponta contradição e omissão no "decisum" no tocante ao prazo decenal.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissor ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN.

INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA.

DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no

REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração interpostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil: "Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002204-89.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002204-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WALTER JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP331197 ALESSANDRA APARECIDA DE ALVARENGA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00022048920054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor com base nos 36 últimos salários de contribuição, nos termos do artigo 201, § 3º, c.c. artigo 202, ambos da Constituição Federal. Correção monetária na forma do Provimento COGE 64/2005, e juros de mora de 1% ao mês contados da citação válida. Sucumbência recíproca.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, argumentando que na época da concessão da aposentadoria ao autor, estava em vigor o art. 29 da Lei 8.213/91 que previa como forma de cálculo a média aritmética simples com base nos 36 últimos salários de contribuição do segurado, em período não superior a 48 meses.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Pacífico o entendimento de que os benefícios concedidos a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988 deveriam ter suas rendas mensais iniciais recalculadas de acordo com o seu **artigo 202**, *caput*, c.c. artigo 201, parágrafo 3º, que assim dispunham em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

Entretanto, a aplicabilidade do **artigo 202** da Lei Maior somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido. "".

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Considerando que a parte autora teve sua aposentadoria concedida em 14.04. 1993 de rigor a aplicação do art. 29 da Lei 8.213/91 que se encontrava em vigor na data da concessão.

O que pretende o autor na verdade é a aplicação de critério não previsto na legislação vigente à época da concessão da benesse.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente a demanda.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044937-42.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1444/1782

APELANTE : ANA COSTA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP214446 ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00077-4 4 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Costa Pereira da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 30 a 32) que julgou extinta a ação, sem julgamento de mérito, em razão da impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, VI, do CPC, uma vez que a autora laborou em propriedades de familiares e de seu cônjuge.

Em razões de Apelação (fls. 34 a 47) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra haver direito ao benefício, sendo provado o alegado labor rural, requerendo seja julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Merece reforma a r. sentença.

O Juízo a quo decidiu pela rejeição com julgamento de mérito por impossibilidade jurídica do pedido.

Ocorre que o pedido não é juridicamente impossível; assim ocorre apenas quando o pedido é vedado pelo ordenamento.

Ora, não desabona o fato puro e simples da autora haver exercido atividades rurais junto à sua família constitui o trabalho em regime de economia familiar, haja vista sua previsão legal - art. 11, VII, da Lei de Benefícios, havendo inclusive início de prova material no caso em tela.

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(...)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

Desse modo, restou caracterizado o cerceamento de defesa uma vez que diante do requerimento da parte autora de maior dilação probatória o Juízo julgou desnecessária a produção de prova oral.

Colaciono julgado pertinente:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1445/1782

REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.

- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.

(AC-Proc.2009.03.99.006014-8/SP,Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2010 p 679)

Assim sendo, o julgamento de improcedência consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional de ação, ensejando a anulação do julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Apelação, ANULO a r. sentença monocrática e determino a baixa dos autos à Vara de Origem para dilação probatória e novo julgamento.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002021-41.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.002021-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MAFALDA PENINCK DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020214120064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez de que é titular, com a elevação do percentual para 100%, mediante a aplicação retroativa das disposições constantes na nova redação do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita à demandante.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argumenta que a não aplicação retroativa da lei mais benéfica ofende o princípio da isonomia, não havendo que se falar em qualquer violação ao ato jurídico perfeito.

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

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em 01.01.1980 (fl. 10).

Cumprir referir que os benefícios previdenciários, de regra, devem ser calculados de acordo com a legislação vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 42 do Decreto nº 83.080/79) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com a redação original do artigo 41, II, do Decreto nº 83.080/79, *verbis*:

*Art. 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes;*

*(...)*

*II - aposentadoria por invalidez - 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) desse por ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana, até o máximo de 30% (trinta por cento);*

*(...)*

No caso dos autos, o demandante contava com 12 anos, 00 meses e 06 dias de tempo de serviço (fl. 10), razão pela qual a renda mensal de sua aposentadoria por invalidez foi estabelecida em patamar equivalente a 82% do salário-de-benefício (fl. 12).

A tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica (*in casu*, a Lei nº 9.032/95) esbarra no princípio *tempus regit actum*, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao § 5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

Nessa linha já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende dos precedentes a seguir transcritos:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

*Benefício previdenciário concedido antes da edição da Lei nº 9.032, de 1995. Aplicação da citada lei.*

*Impossibilidade. O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão. Violação configurada do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido.*

*(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.**

*Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032 /95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032 /95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência.*

*(RE 467605/PR;STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007, pág. 27)*

Assim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que carece de amparo legal a pretensão dos beneficiários de aposentadoria por invalidez em ter seus benefícios recalculados mediante a aplicação de lei posterior, ainda que mais benéfica.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005849-96.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005849-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : JOAQUIM RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058499620064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão em tempo comum dos períodos laborados em atividades especiais e seu cômputo aos demais períodos com registro em CTPS. Foi interposto agravo de instrumento pela parte autora contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, deferida parcialmente por este E. TRF, que reconheceu a especialidade dos períodos de 21/09/1973 a 11/06/1974; 08/07/1974 a 17/12/1980, 27/08/1985 a 28/08/1986 e 09/10/1990 a 05/03/1997. Posteriormente, o agravo foi convertido em retido (AI nº 2006.03.00.105555-0).

Há outro agravo de instrumento, também interposto pela parte autora, contra decisão determinando-lhe que providenciasse a cópia do laudo pericial junto à empresa, o qual foi, *in limine*, convertido em retido (AI nº 2006.61.83.005849-0).

Processado o feito, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, que reconheceu e determinou a averbação como tempo de atividade especial o período de 05/03/1997 a 27/04/1998, condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço considerando o tempo total de 30 anos, 02 meses e 04 dias, com termo inicial na data do requerimento administrativo (16/11/1999). O feito foi submetido ao reexame necessário. Apela a parte autora e, preliminarmente, reitera a apreciação do seu agravo convertido em retido (AI nº 2006.61.83.005849-0). No mérito, sustenta que devem ser reconhecidos judicialmente todos os períodos levados em consideração pela autarquia em sua contagem na via administrativa, pois não há garantia de que o INSS irá computá-los no cálculo da RMI. Requer, ainda, a fixação de juros de mora desde a data do requerimento administrativo, além da majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez, alega a não comprovação da especialidade do labor pela parte autora e, por conseqüência, a inexistência de direito ao benefício.

Com contrarrazões vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no tocante à análise do agravo convertido em retido, em que a parte autora requer a juntada aos autos do laudo que a empresa Fittinox indica estar arquivado no INSS de Ribeirão Pires (fls. 147), observo que foram esgotadas pela Autarquia todas as diligências possíveis, sendo desarrazoada a alegação da parte autora de que constantemente a Previdência obstaculiza o acesso dos beneficiários ao seu processo administrativo, mormente neste caso, em que foram acostadas aos autos, por duas vezes, todas as cópias dos documentos que instruíram seu processo.

Verifico que, consoante o art. 333 do CPC, trata-se de ônus probatório da parte autora, que poderia obter cópia do indigitado laudo junto à empresa que o teria produzido, que tem o dever de mantê-lo em seus arquivos. Ainda, sendo este inexistente, poderia ter requerido a produção de novo laudo técnico pericial, em juízo, mas nada pleiteou neste sentido, preferindo insistir na tese de que caberia à Autarquia a sua juntada.

Desta forma, nego provimento ao seu agravo de instrumento convertido em retido (AI nº 2006.61.83.005849-0). O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A aposentadoria especial foi instituída na Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que

para esse efeito fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos n.ºs. 53.831, de 25 de março de 1964, e 63.230, de 10 de setembro de 1968, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho (o Decreto n.º 72.771/73 revogou expressamente o Decreto 63.230/68).

O Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando novamente a temática, reclassificou as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. A contexto: *REsp n.º 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355.*

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

A partir da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, a benesse passou a ser devida ao segurado que trabalhe durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II) ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Conforme previsão do art. 58 da Lei n.º 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Porém, tal norma não chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuariam a ser disciplinados pelos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais até então existentes.

Desta forma, o mero enquadramento do labor em qualquer das atividades inseridas no rol bastava à configuração da especialidade do serviço, tratando-se, propriamente, de presunção legal.

Em seguida, a Lei n.º 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei n.º 8.213/91, dispôs que:

*"(...)*

*§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

*§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Verifica-se que referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial, tornando-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, devidamente preenchidos.

No evoluir legislativo, a Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, convertendo a Medida Provisória 1.523/96, estabeleceu requisito mais rigoroso, consistente na apresentação de laudo pericial para comprovar-se o desempenho do ofício pernicioso. Tal exigência, contudo, somente deve ser levada em conta a partir de sua regulamentação pelo Decreto 2.172, de 05/03/97:

*"Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico."*

*(REsp 625.900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 282)*

A par disso, o ruído e o calor, por suas especificidades, sempre demandaram a existência de laudo técnico comprobatório:

*"A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico."*

*(AgRg no REsp 941.885/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008)*

Aliás, o Decreto n.º 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB. Já o Decreto n.º 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto n.º 2.172/97, a insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por norma que, pelo caráter declaratório, deve retroagir até encontrar disciplina ainda mais benéfica, nos termos da Súmula 32 da TNU:

*"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum,*

*nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."*

Observo que o PPP - perfil profissiográfico previdenciário substitui o laudo técnico, uma vez que é mais completo e demonstra a quais atividades nocivas esteve exposto o trabalhador.

Ademais, cumpre salientar que a extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, *"pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica."* (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

A utilização de equipamento de proteção individual destina-se unicamente a acudir necessidade do trabalhador, não elidindo a insalubridade no ambiente laboral (TRF-3ªReg., AC nº 995.485, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/09/2005, v.u., DJU 28/09/2005, p. 549).

Feita essa síntese, cumpre enfatizar que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

Inicialmente, no tocante ao pedido de declaração judicial de todos os períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia, tenho que está ausente o interesse recursal da parte autora, uma vez que não se vislumbra qualquer resistência da Autarquia em relação ao seu cômputo no cálculo geral de tempo de contribuição.

No mais, além dos períodos já reconhecidos pela Autarquia (fls. 156/158), aos quais não houve qualquer insurgência, o autor alega que exerceu atividades em condições especiais durante o período de 05/03/1997 a 27/04/1998.

Observo que durante o período pleiteado estava em vigor o Decreto 2.172 de 05/03/97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o qual passou a exigir laudo técnico para a comprovação da especialidade do serviço. *In casu*, o formulário preenchido pela empresa, indicando que o laudo encontra-se em poder do INSS (fls. 147) não basta para a comprovação da especialidade, pois não demonstra satisfatoriamente quais as condições insalubres a que estava exposto, desatendendo a legislação de vigência. Como já salientado acima, caberia ao autor providenciar tal documento, diligenciando junto à empresa, responsável pelo seu arquivamento, ou produzindo-o através de prova técnica em juízo, o que não foi requerido no momento processual adequado. Portanto, não reconheço a especialidade do período apontado, sendo que os períodos incontroversos já reconhecidos pela Autarquia às fls. 330, totalizam, antes da EC nº 20/98, 29 anos e 04 meses e 20 dias de tempo de serviço, não fazendo jus o autor à aposentadoria pleiteada.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2006.61.83.005849-0 CONVERTIDO EM RETIDO por ausência de reiteração, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2006.61.83.005849-0 CONVERTIDO EM RETIDO, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO AUTOR, por falta de interesse recursal E, NA PARTE CONHECIDA, NEGOU PROVIMENTO e DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido.

Descabe a condenação em custas e honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Determino que seja cassada a tutela antecipada concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício de NB 155.203.386-1.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027068-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027068-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IVAN CESAR SESTARI incapaz  
ADVOGADO : SP137255 MARILZA DE MIRANDA MELLO  
REPRESENTANTE : MIRIAM MARIA CHVES

ADVOGADO : SP137255 MARILZA DE MIRANDA MELLO  
No. ORIG. : 06.00.00040-1 2 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Ivan Cesar Sestari pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em razão da prisão de seu pai, Adésio Sestari, ocorrida em 17/06/2005.

O pedido foi julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando em síntese, a não comprovação do requisito de baixa renda, necessário à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, caso mantida a sentença, requer a reforma do julgado no tocante ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, juros, correção monetária e custas processuais.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos) pela Portaria MPS nº 822/2005, vigente à época da prisão do pai da parte autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF: "*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-*

reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91. II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98. III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte. V - Agravo improvido." (APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social. 2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. 3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. 4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social. 5. O auxílio-reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91). 6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais. 7. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - ao 01.11.2011 (fl. 19), o genitor dos autores estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em dezembro de 2010, conforme o documento de fl. 18, quando seu salário-de-contribuição foi no valor de R\$ 1.338,00. 8. Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurada, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese. 9. Com relação ao recebimento do auxílio-doença pelo segurado, sua cessação deu-se em 13.11.2011, conforme o documento de fl. 24, devendo ser o auxílio-reclusão pleiteado, concedido a partir do dia 14.11.2011, pois é vedada por Lei a cumulação desses benefícios. 10. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil. 11. Vale acrescentar que, a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil. 12. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0024473-11.2012.4.03.0000, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013, Relator: Des. Fed. Fausto de Sanctis)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele,

desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

*In casu*, o autor pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai. No entanto, conforme relatório obtido no sistema CNIS/PLENUS, que ora faço juntar a esta decisão, verifica-se que ao tempo da reclusão o detento recebia benefício de auxílio-doença no valor de R\$ 1.107,37 (um mil cento e sete reais e trinta e sete centavos), valor superior ao limite de R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos), estabelecido pela Portaria MPS nº 822/2005.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, desnecessária a verificação dos demais pressupostos e indevido o benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Revogo a tutela antecipada concedida na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia, para reformar a r. sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034564-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIGUEL COLLADO FRANCO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP  
No. ORIG. : 03.00.00335-4 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a proceder à revisão do benefício da parte autora, incluindo-se o expurgo de 10% relativo a janeiro de 1994 e o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, bem como corrigindo pela variação da ORTN os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, observando-se os limites mínimo e máximo para o salário de benefício e para o valor da própria aposentadoria, e ao pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de 12% ao ano, contados da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo ser indevida a aplicação do IRSM nos reajustes e da ORTN na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários.

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

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifica-se dos autos que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 09.09.1981, consoante documento de fl. 18.

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.*

Assim, em se verificando que o benefício em tela foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.*

*(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, pág. 361)*

Quanto aos reajustes subsequentes:

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

*Art. 201:*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou reenumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprе assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

[Tab]

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, eis que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

*Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:*

*I - (...)*

*II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira:

*Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

.....

*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, os segurados tinham garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Dessa forma, os resíduos de 10% do IRSM verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do IRSM, determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

*Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:*

*I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.*

*II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.*

*(...)*

*§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.*

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - INPC - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ. - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*- Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.*

*- Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.*

*- A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.*

*- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o INPC e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC.*

*- Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida. Súmula 204/STJ.*

*- Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a partir da citação válida. Precedentes.*

*- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(STJ; RESP 456805; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ de 19.12.2003, pág. 571)*

Nessa esteira, sobreveio a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

*- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

*- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)*

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.*

*1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.*

*2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.*

*(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)*

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

*(...)*

Dessa forma, parcial razão assiste à parte autora em suas pretensões, somente quanto ao recálculo de sua renda mensal inicial, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para aquelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para excluir da condenação a inclusão do expurgo de 10% relativo a janeiro de 1994 e o IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-97.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDSON JOAQUIM CORREA  
ADVOGADO : SP118201 ADRIANNA CAMARGO RENESTO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 148/149vº, que julgou procedente o pedido, para o fim de restabelecer o benefício de auxílio-doença ao autor, a partir de 18.09.2007, pelo prazo mínimo de 2 anos. Determinou que para eventual cessação, a perícia deverá ser realizada por médico com especialidade na mesma doença anteriormente apontada (oftalmologia), cujo laudo deverá ser suficientemente fundamentado, devendo entregar cópia ao segurado, vedada a utilização de formulário padrão. Fixou honorários advocatícios em R\$ 800,00.

Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS, na apelação de fls. 153/157, insurge-se quanto à regulamentação do procedimento para a realização das perícias médicas na autarquia apelante, aduzindo que cabe ao INSS produzir atos normativos infralegais regulamentares do seu funcionamento. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91:

*Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

Dessa forma, a determinação de que para a eventual cessação do benefício, a perícia deva ser realizada por médico com especialidade na mesma doença anteriormente apontada (oftalmologia), não se encontra prevista na Lei de Benefícios.

Por conseguinte, ausente previsão legal, não poderão ser fixados procedimentos para realização de perícias médicas a cargo do INSS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para afastar a exigência de realização de perícia por médico com especialidade na mesma doença anteriormente apontada, para fins de eventual cessação, bem como fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000219-19.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000219-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALMIR MIRANDA ANDRADE  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
No. ORIG. : 00002191920084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

### 1. RELATÓRIO

Cuida-se de apelação do INSS, de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, reconhecendo o período de 11/01/83 a 11/02/08, laborado sob condições especiais, condenando a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Concedida tutela antecipada (fls. 116/119).

O INSS apelou alegando que a parte autora não apresentou laudo pericial para comprovação do agente ruído, bem como não atingiu os valores considerados prejudiciais à saúde no período de 06/03/97 a 18/11/03 (fls. 122/125). Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/07/80 a 30/10/82 e de 16/11/83 a 26/06/07, exercidos em atividade especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Inicialmente, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da parte autora.

Não obstante tenha o demandante requerido, em sua peça exordial, o reconhecimento do caráter especial da atividade realizada no períodos de 16/11/83 a 26/06/07, o juízo *a quo* considerou especial o período de 11/01/83 a 11/12/08.

Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão, excluindo-se da parte declaratória o reconhecimento do tempo de serviço especial do período de 11/01/83 a 15/11/83 e de 27/06/06 a 11/12/08.

#### **2.1. Da atividade especial**

Não que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica. Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85 dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador. Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)." (TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador*

*Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJI: 13/04/2010, p: 1644).*"

Ressalto, ainda, que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI. I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)*

Outrossim, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é documento hábil à demonstração do efetivo labor do segurado sob condições insalubres, haja vista que sua confecção é feita com base nos dados contidos no laudo ambiental mantido em poder da empresa.

Confira-se:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o perfil profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.*

*2. Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX 1657657; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; e-DJF3 Judicial de 15/05/2013)*

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).*

*- A conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudo s.- Observe-se que não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.- Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído , pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.- Registre-se, ainda, que o perfil profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.*

*- (...)*

*- Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.*

*- Agravo legal desprovido.*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Fausto de Sanctis; AMS - 324217; e-DJF3 Judicial 1 de 22/01/2014)*

Desse modo, para comprovação da atividade insalubre no período de 16/11/83 a 26/06/07, na empresa Goodyear

do Brasil, a parte autora apresentou nos autos Formulário (fl. 50), Laudo Técnico Pericial (fls. 51) e PPP (fls. 54), que demonstram sua exposição de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis superiores a 85 decibéis.

Por outro lado, quanto ao período de 01/07/80 a 30/12/82, não há como considerá-lo especial, uma vez que o demandante juntou Formulário (fl. 47) e Laudo Técnico Pericial (fl. 48) sem qualquer especificação quanto à temperatura a que estava exposto no referido período, indispensável no caso do agente agressivo calor.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão em comum, apenas o período de 16/11/83 a 26/07/07.

## **2.2. Da aposentadoria por tempo de serviço**

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial convertidos para comum, com os períodos de trabalho já reconhecidos pelo INSS, a parte autora atinge mais de 35 (trinta e cinco) anos de labor, tempo necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

## **3. DISPOSITIVO**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pedido e NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004742-74.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004742-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALMIR MIRANDA ANDRADE
ADVOGADO	: SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
No. ORIG.	: 00047427420084036109 1 V <sub>r</sub> PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de impugnação ao benefício de Assistência Judiciária Gratuita interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS que tem por objeto a concessão de benefício previdenciário.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a impugnação e manteve o deferimento da assistência judiciária como concedida.

A autarquia, inconformada com a decisão, apresentou apelação requerendo a reforma da sentença, para que seja indeferido o pedido de assistência judiciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

**Decido:**

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que não se verifica dos elementos constantes dos autos.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).*

E, ainda:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º, LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. 5. No caso, o benefício foi revogado, tão somente, com base no documento de fl. 21, que comprova os gastos do requerente com o cartão de crédito, fato que, a princípio, não impede a concessão da gratuidade da justiça. 6. E, da análise do inteiro teor de referido documento, constata-se que a conta corrente do requerente apresenta saldo negativo, a demonstrar que sua situação financeira não lhe permite arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 7. Inexiste nos autos qualquer elemento novo capaz de invalidar a declaração firmada pelo requerente,*

razão pela qual justifica-se o restabelecimento do benefício da justiça gratuita, nos termos em que foi concedido às fls. 45/46. 8. Por outro lado, no âmbito deste recurso, descabe a esta Corte Regional determinar a devolução das custas processuais recolhidas aos cofres da União, devendo o requerente pleitear a medida na via administrativa, junto ao órgão competente, ou propor ação de repetição de indébito para reaver o valor pago a título de preparo. 9. A inscrição do nome do recorrente em cadastros de restrição ao crédito ocorreu em razão de sua própria conduta, que não adimpliu com a obrigação de pagar as prestações do FIES nas datas aprazadas. 10. Mesmo que a manutenção do nome do apelante no SCPC, tenha permanecido após o pagamento da prestação vencida em abril/2009, quando preexistente legítima inscrição, tal fato afasta o alegado abalo moral. 11. A respeito do tema, E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 385 nos seguintes termos: "Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento." 12. Ressalte-se, ainda, que o constrangimento alegado pelo recorrente não se equipara ao de pessoa que sempre primou pelo cumprimento das obrigações financeiras, cuidando para manter-se livre de qualquer tipo de restrição ao crédito, razão pela qual constatada a impontualidade do recorrente quanto ao pagamento das prestações do crédito educativo, não há que se cogitar em qualquer indenização por danos morais. (Precedentes TRF 1ª e 5ª Regiões). 13. Nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, fica suspenso o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em razão do restabelecimento da justiça gratuita. 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, a teor do disposto no art. 557, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036582-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ROSELI DE OLIVEIRA NICOLAU  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00156-9 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora e pelo INSS, em face da r. sentença prolatada às fls.94/100, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, para restabelecer o auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida (07/08/2006), acrescido de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Tutela antecipada deferida.

Em suas razões de apelação, requer a autora a reforma da r. sentença apelada, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, sob o argumento que sua incapacidade laboral é permanente, em razão do seu quadro clínico e idade.

O INSS, em suas razões de inconformismo, insurge-se, preliminarmente, quanto à antecipação dos efeitos da tutela, pela ausência de reversibilidade. No mérito, aduz que a parte autora não se encontra incapacitada, haja vista estar trabalhando. Subsidiariamente, requer que a parte autora não receba benefício enquanto estiver laborando, que a data inicial de concessão do benefício corresponda à data da juntada do laudo pericial aos autos, que se estabeleça prazo de 3 meses para convocação da autora para reavaliação médica, que os juros de mora sejam

fixados em 6% ao ano e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

O laudo pericial (fl.59/61), realizado em 17/10/2008, identificou o seguinte quadro clínico da autora, cozinheira, atualmente com 50 anos de idade: "Diabetes, Hipertensão Arterial Sistêmica (HAS), Artrose da coluna vertebral e Fibromialgia. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma "Total e temporária".

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade temporária, mister a concessão, por ora, tão somente do benefício de auxílio-doença.

No que diz respeito ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.  
1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.  
2. Agravo regimental improvido."  
(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.  
1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.  
2. Agravo regimental improvido."  
(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.  
4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.  
5. Agravo regimental improvido."  
(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:  
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na sentença.

Cabe ressaltar que o fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pleiteado não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o

recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício reconhecido na decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).*

Quanto a fixação do termo final, deve ser mantido o benefício até que ocorra a reabilitação ou quando a parte autora recuperar a capacidade, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula n. 111 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar arguida e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar o desconto, na liquidação, de eventuais períodos trabalhados pela parte autora após a concessão do benefício e para que os juros de mora observem os termos da fundamentação. NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012176-71.2009.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA DA CONCEICAO BEZERRA  
ADVOGADO : SP139913 LUCIANO MARCOS CORDEIRO PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00121767120094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da sentença (fls. 93/97) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 08/04/2008. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença.

Antecipação de tutela deferida à fl. 97.

Em razões de Apelação, a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido, tendo em conta a ausência de incapacidade total e permanente e em razão de ter voltado a laborar.

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

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

*Ab initio*, saliento que deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado(a) e ao lapso de carência, uma vez que não foi objeto das razões de apelação.

Em seu laudo (fls. 44/52), realizado em 09/04/2010, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora, diarista, atualmente com 71 anos, padece de "... calcificações ateromatosa difusa em aorta abdominal, retificação da curvatura lombar, formações osteofitárias marginais difusa em coluna lombar, formações osteofitárias marginais difusa em coluna lombo-sacra, redução nos espaços disciais de L3-L4 e L4-L5, esclerose interpofisária lombar baixa sobretudo ao nível de L4 à S1... deformidade em rádio por provável fratura consolidada, processo estilóide da ulna não fusionado (fratura)... tendinopatia (tendinite/tendinose) do supra-espinal com pequena área de ruptura parcial. Tenossinovite da cabeça longa do bíceps, bursite subacromial/subdeltóideia. Em retinografia queixa de 'moscas volantes' relacionado a opacidades liquefação, sem roturas. Reavaliação de fopsias. Apresenta assimetria de escavação, aumento vertical da escavação. Retinografias de papila de controle e eventualmente OTC. Antioxidantes". Ao final, concluiu que: "A incapacidade é permanente e limitante parcialmente".

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Saliento que, apesar do laudo não concluir pela incapacidade total da parte autora, as moléstias que a acometem, somadas à sua idade e à baixa instrução, levam à incapacidade total e permanente, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto à alegação de ausência de incapacidade pelo fato de a autora ter voltado a trabalhar, cabe ressaltar que o fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pleiteado não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício reconhecido na decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do*

*benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).*

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar o desconto, na liquidação, de eventuais períodos trabalhados pela parte autora após a concessão do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003800-69.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003800-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VICENCIA DE ALVARENGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro  
No. ORIG. : 00038006920094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 114/116) julgou **procedente** o pedido, confirmando a tutela antecipada anteriormente concedida, para condenar o INSS a pagar a VINCENCIA DE ALVARENGA DOS SANTOS, o benefício assistencial no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo ocorrido em 04/08/2009. Determinou o pagamento das prestações vencidas, e que sejam pagas de uma vez as em atraso, respeitado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação. O cálculo de liquidação deverá ser realizado de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/10 e os valores eventualmente já pagos, compensados e corrigidos desde o momento do pagamento, também de acordo com o supracitado Manual. Condenou o INSS ao ressarcimento dos honorários periciais antecipados e aos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, em conformidade com a Súmula nº 111 do E. STJ.

O INSS apela às fls. 120/124 pleiteando a reversão do julgado por entender que a requerente não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões (fls. 133/137), os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação do INSS (fls. 141/142vº).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 17), tendo nascido em 16 de outubro de 1942, a autora possui, atualmente, 71 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "**O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.)

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído**

*pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)*

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: *"A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."*

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: *"Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."*

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: *"(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os*

*Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 ( LOAS ), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Outrossim, quanto ao parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso), o qual estabelece que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita do idoso, cumpre anotar que foi considerado, por maioria de votos, inconstitucional pelo STF, em julgamento do RE 580963 - com repercussão geral (leading case), sendo decorrência quase lógica do julgamento de inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da LOAS, exposto acima, motivo pelo qual também deixo de aplicá-lo à situação tratada nos presentes autos.

O julgamento visa afastar o tratamento desigual dado aos deficientes e idosos em condições de miserabilidade, sendo esclarecedor o seguinte trecho do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes: "*Registre-se, também, que a opção legislativa permite muitas distorções para concessão do benefício analisado, o que põe em dúvida a constitucionalidade do dispositivo apreciado. Inicialmente, não se vislumbra qualquer justificativa plausível para a discriminação das pessoas com deficiência em relação aos idosos, razão pela qual a opção legislativa afronta o princípio da isonomia. Imagine-se a situação hipotética de dois casais vizinhos, ambos pobres, sendo o primeiro composto por dois idosos e o segundo por um portador de deficiência e um idoso. Nessa situação, os dois idosos casados teriam direito ao benefício assistencial de prestação continuada, entretanto o idoso casado com o deficiente não poderia ser beneficiário do direito, nos termos da lei, se o seu parceiro portador de deficiência já recebesse o benefício. Isso revela uma absurda falta de coerência do sistema, tendo em vista que a própria Constituição elegeu as pessoas com deficiência e os idosos, em igualdade de condições, como beneficiários desse direito assistencial. Registre-se, ainda, que o benefício previdenciário de aposentadoria, ainda que no valor de um salário mínimo, recebido por um idoso também obstaculiza a percepção de benefício assistencial pelo idoso consorte, pois o valor da renda familiar per capita superaria ¼ do salário mínimo definido pela Lei 8.742/1993 como critério para aferir a hipossuficiência econômica, já que benefícios previdenciários recebidos por idosos não são excluídos do cálculo da renda familiar."*

Desta forma, em suma, em consonância com o recente posicionamento do C. Supremo Tribunal Federal, para a análise da existência de miserabilidade, será considerado cada caso concreto de per si, com suas particularidades, sem as limitações impostas pelos artigos citados acima e declarados inconstitucionais, visando-se, assim, dar efetividade ao comando constitucional do art. 203, V, bem como ao consagrado princípio da isonomia.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 95/101) revela que a parte autora reside com seu cônjuge, também idoso, em imóvel de alvenaria cedido. A casa, cuja pintura é velha, porém o estado de conservação bom, é composta por 5 (cinco) cômodos e guarnecida por poucos móveis. A renda do núcleo familiar advém somente dos proventos da aposentadoria de seu marido no valor de um salário mínimo. As despesas da família, principalmente considerando os gastos com alimentação e medicamentos, superam a única receita percebida pelo casal. Possuem filhos que colaboram na medida do possível (fl. 101).

Desta forma, verifico estar demonstrando que a requerente encontra-se, sim, em situação de miserabilidade.

Destarte, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pela MM. Juíza *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 527, inciso I, c/c o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001388-53.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001388-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE CARLOS FERREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP126720 IRENE JOAQUINA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013885320094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora sustenta a não ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

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

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, conheço do agravo retido, porquanto reiterado por ocasião das razões de apelação.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

***"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.***

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

*II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.*

III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.

VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do

segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **07.07.1992** (fl. 27) e que a presente ação foi ajuizada em **24.03.2009** (fl. 2), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência do direito do autor de pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantida a sentença recorrida, restando **PREJUDICADO** o agravo retido.

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

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007621-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : LUCIA HELENA BOLONHEZI  
ADVOGADO : SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO  
REPRESENTANTE : JOAO BATISTA BOLONHEZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00178-7 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da aposentadoria por invalidez de que é titular, de acordo com o que prescreve o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 11 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que o § 5º do artigo 29 determina sejam considerados como salário-de-contribuição os salários-de-benefício dos auxílios-doença que antecederam a concessão da aposentadoria por invalidez.

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

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se verifica dos documentos acostados aos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 16.09.2003 (fl. 41), o qual foi cessado em 27.03.2008 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 28.03.2008 (fl. 42).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (28.03.2008), o segurado encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 16.09.2003, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de

atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

*Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*(...)*

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

De ressaltar que em julgamento realizado em 21.09.2011, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 583834, com repercussão geral reconhecida, entendendo que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 é uma exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, porque equaciona a situação em que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de labor, ou seja, períodos em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma intercalação entre afastamento e trabalho, o que não é o caso autos.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Sendo assim, merece ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014034-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014034-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLEMILDE APARECIDA DENICOLAI BRITO
ADVOGADO	: SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG.	: 08.00.00061-0 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 113-116) que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez para concedê-la a partir da cessação do auxílio doença, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros, com renda calculada na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, não podendo ser inferior a 1 salário mínimo, conforme preceitua o art. 201, § 2º, da

CF, satisfazendo-se as parcelas vencidas de uma só vez, com atualização monetária até o efetivo pagamento e juros de mora legais, a partir da citação. Fica a autarquia ré autorizada a realizar perícia médica periódica na autora para aferir a continuidade ou não da incapacidade, em conformidade com o disposto no art. 101 da Lei 8.213/91. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como os honorários periciais arbitrados em R\$ 465,00 (fl. 85). Não foi determinada a remessa oficial, face ao art. 10 da lei nº 9.469/97. Sem custas. Não houve concessão de tutela antecipada.

Apela o INSS, alegando, preliminarmente, a inabilitação do profissional fisioterapeuta para emitir laudo pericial para o fim proposto. No mérito, sustenta a ausência de qualidade de segurada rural. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e à verba honorária (fls. 121-130).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA . POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-*

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

O laudo pericial (fls. 96-105), foi conclusivo quanto à incapacidade para o trabalho:

*"A autora sofre de lombalgia com irradiação da dor para membros inferiores e hipertensão arterial (...). Os sintomas molestos são importantes e as funções do conjunto da coluna vertebral-lombar e membros inferiores estão **debilitados pela dor, pelo processo inflamatório na 'lomb-sacra'**. Os exames mostram afecções que limitam os movimentos articulares por dor. **A autonomia é parcial**. Encontra-se inapta a realizar as atividades físicas que requerem força ou manutenção da postura na mesma posição, ou genéricas de trabalho. **Há incapacidade para o trabalho que requer força isométrica, concêntrica e excêntrica, repetitividade, amplitude de movimentos, e manutenção da bipedestação (...). A incapacidade existente é permanente"**.*

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 53 anos de idade (fl. 50) e exercia atividade agrícola, de 1999 a 2008 quando ocorreu a incapacidade (fl. 105).

A qualidade de segurado da parte autora restou demonstrada nos autos por meio da documentação coligida às fls. 23/42.

Destarte, extraído da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*  
1. *Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*  
2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão anterior de auxílio-doença, entendo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data cessação do auxílio doença, em 16/07/2008 (fl. 146).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento ao apelo do INSS.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031784-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031784-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ELENA NUNES SANTIAGO  
ADVOGADO : SP125887 MARCIO AUGUSTO RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00061-4 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que juntou aos autos, documentos pessoais do falecido, depósitos realizados pelo mesmo e a prova testemunhal que comprovou que houve o reatamento do matrimônio após a separação.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro ex- marido Dimas Ribeiro Santiago, ocorrido em 02.04.2000, conforme certidão de óbito acostada às fls.15.

Para obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***

***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***

***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***

***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

E, o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No tocante à qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que o falecido auferia aposentadoria por tempo de contribuição desde 12.02.1992 (fls. 73).

Denota-se dos autos que quando da separação ficou estipulado que o cônjuge varão contribuiria mensalmente com a pensão alimentícia para os filhos menores e a mulher desistia da pensão definitivamente de qualquer contribuição (fls. 10/11).

No mais, apesar da autora alegar que passados mais de 10 anos da separação, o ex-marido ainda separado foi residir próximo à sua residência, pernoitando ora em sua casa, ora na casa dele, iniciando um estado de companherismo, tal alegação não encontrou suporte em provas carreadas aos autos, ou seja, a autora não juntou nenhum documento que indicasse eventual dependência econômica em relação ao falecido ou qualquer tipo de auxílio ofertado pelo *de cujus*, considerando que estavam divorciados.

Assim, no que tange a dependência econômica, deveria a ex-esposa comprovar sua condição de dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da Lei 8213/91.

Por outro lado, ainda que a autora houvesse desistido da pensão alimentícia, este não seria óbice a concessão do benefício pleiteado, desde que houvesse um mínimo de prova material que comprovasse a dependência da autora, no momento do óbito, o que não ocorreu no caso dos autos.

Assim, não havendo elementos que permitam concluir pela existência de eventual dependência econômica da requerente, somente prova unicamente testemunhal é insuficiente para demonstrar que a autora dependia economicamente do falecido, porquanto esta não é presumida e tem que ser comprovada.

Assim sendo, ausente o requisito da convivência marital mesmo após a separação e conseqüentemente eventual dependência econômica em relação ao falecido, a manutenção da sentença improcedente é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010489-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010489-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VERA LUCIA MARCOLINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP256802 AMANDA SOUZA DE LOURA SILVA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00104890620104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação interposta por Vera Lucia Marcolino da Silva objetivando a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à Autarquia a implantação do benefício de pensão por morte e o pagamento das parcelas vencidas a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e incidência de juros legais desde a citação. Deixou de fixar honorários advocatícios diante da sucumbência recíproca.

Em razões recursais o INSS requereu a reforma do julgado ao fundamento da não comprovação da união estável, e, subsidiariamente, a fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da condenação e aplicação dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia

aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que figurou como segurado instituidor da pensão recebida por seu filho (fls. 125/126).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, houve juntada das certidões de nascimento de 3 filhos havidos em comum, nas quais o falecido foi o declarante (fls. 78/80).

Foram produzidos os testemunhos de fls. 212 e 214, que atestaram que a autora e o falecido moravam na mesma casa e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última. - Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum. - Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"**

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.212/93, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que transcorridos mais de 30 dias entre a data do óbito do segurado instituidor e a data de entrada do requerimento administrativo.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do C.JF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, se fixados conforme requerido pela autarquia em 5% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, incidiria em evidente *reformatio in pejus*. Desta forma, mantenho a r. sentença na parte que deixou de fixar os honorários em razão da sucumbência recíproca.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, apenas quanto à aplicação dos juros de mora, conforme acima explicitado, mantendo no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013894-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013894-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ERIWALDO HORTOLAN  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00138945020104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora sustenta a não ocorrência da decadência e requer a reforma do julgado.

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

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência*

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

**"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.**

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

*II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92.*

*III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

*IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

*V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.*

*VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."*

*(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.**

*- Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte).*

- Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo.

- No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

- Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **01.09.1992** (fl. 14) e que a presente ação foi ajuizada em **11.11.2010** (fl. 2), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência do direito do autor de pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

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

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008258-10.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.008258-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE RAIMUNDO ALVES OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP099327 IZABEL CRISTINA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00082581020104036311 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a revisar a renda mensal inicial da pensão por morte do autor, de acordo com os critérios estabelecidos no

artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O autor pleiteia a reforma parcial da sentença, para ser elevada a verba honorária advocatícia.

O réu, em suas razões de inconformismo, sustenta que o § 5º do artigo 29 da LBPS não regulamenta a hipótese dos benefícios de aposentadoria por invalidez e pensão por morte decorrentes de transformação ou conversão de auxílio-doença, como no caso destes autos.

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

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se verifica dos autos, a parte autora obteve auxílio-doença concedido em 06.06.2007 (fl. 07vº), o qual foi cessado em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 01.06.2008 (fl. 09).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (01.06.2008), o autor encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 06.06.2007, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

*Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*(...)*

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.**

*- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.*

*- Recurso extraordinário não conhecido.*

*(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)*

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.**  
*1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a*

*inexistência de salários-de-contribuição.*

*2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)*

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, ficando prejudicado o apelo do autor. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026216-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITO SILVESTRE NUNES  
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO  
No. ORIG. : 10.00.00034-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 77-80) que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio doença, para concedê-la a partir da data da juntada do laudo pericial, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem custas. Houve concessão de tutela antecipada.

Contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, o INSS interpôs apelação.

Apela o INSS, alegando, preliminarmente, o desamparo legal no que tange à determinação de antecipação de tutela. No mérito, sustenta a ausência de comprovação da qualidade de segurado e de rurícola. Pede a reforma da sentença no tocante à correção monetária e juros (fls. 82-92).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a apelação do INSS, eis que presentes nos autos os requisitos exigidos pelo art. 461 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 55 anos de idade (fl. 08) e a qualidade de segurado da parte autora restou demonstrada nos autos por meio da documentação e testemunhas às fls. 53-56.

No laudo médico pericial de 04/08/2010 (fls. 58-70), o perito judicial apresentou a seguinte conclusão:

*"O autor está doente desde 2008*

*O autor está incapaz desde 15 de junho de 2010 segundo seu médico*

*O autor é portador de hérnia de disco, hipertensão e diabetes*

*A incapacidade é total e temporária para o trabalho*

*Baseado nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor apresenta incapacidade **total e temporária** para o trabalho".*

No que concerne a demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavrador.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "*in verbis*":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE*

*TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destina e esteja, também, em consonância ao início de prova material.

Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 30/12/1996, com a profissão de agricultor (fl. 09); cópia das certidões de nascimento de seus filhos, aos 27/12/1994 e 15/09/1996 (fls. 10-11), nas quais está qualificado com a mesma profissão o que está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo e que, portanto, está de acordo com esta Corte que entende que tais documentos configuram início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensiva à esposa.*

*(...).*

*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).*

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 53-56). A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à auxílio doença, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio doença, previsto no art. 59 do referido diploma legal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043734-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : WANDA TOLEDO CRIACO  
ADVOGADO : SP141102 ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00143-7 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 128 a 130) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da citação. Antecipada a tutela. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, a teor da Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 134 a 141) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido a partir da data do requerimento administrativo e majorados os honorários advocatícios a 20% do valor da condenação.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 144 a 158) que não estão presentes os elementos ensejadores da antecipação de tutela, além de ilíquida a sentença, devendo haver a Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz que a autora não cumpriu a carência, não se prestando a tanto a CTPS, não havendo direito ao benefício.

A parte autora (fls. 161 a 168) e o INSS (fls. 170 a 175) apresentaram contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Ilíquida a sentença, de rigor o Reexame.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

(...)

*4. Recurso especial improvido".*

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de

carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumprido ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.12.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, uma vez que a filiação ao RGPS ocorreu antes da vigência da atual legislação pertinente (fls. 16), conforme cópia de Cartão de Identidade Profissional do Menor.

Observo que as anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que seja *juris tantum*, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram

presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"

"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 17 a 24) e de guias de recolhimento de contribuição individual (fls. 25 a 68), havendo concomitância no período de novembro de 2004 a outubro de 2007 e percepção de Auxílio-Doença a partir de 02.11.2010 (fls. 108), nada constando acerca de eventual retorno ao labor; desse modo, não computados os períodos concomitantes ou de percepção do benefício de Auxílio-Doença não intercalado por atividade, nos termos dos art. 55, II, e 96, I, da Lei de Benefícios.

Desse modo, observo que a autora conta com apenas 141 meses de contribuição, número abaixo do exigido.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, JULGO PREJUDICADO a Apelação da parte autora e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, para julgar improcedente o pedido da parte autora, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002850-28.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002850-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GUILHERME JOSE BONINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP237210 BEATRIZ APARECIDA FAZANARO PELOSI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00028502820114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão do

benefício com base na proporção referente ao novo teto estabelecido pela Emenda Constitucional n.º 41/03. Irresignado, o INSS pugna pela reforma da sentença por entender que o benefício do autor ficou abaixo do teto previdenciário (R\$ 1.031,87) com base do novo limitador fixado pela Emenda Constitucional n.º 41/03. Pede a reforma da r. sentença.

Com apresentação de contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A questão objeto do presente recurso verte sobre a possibilidade de benefício concedido à luz da legislação vigente à época da concessão receber os benelácitos de Emenda Constitucional favorável ao segurado sem que com isso malfire princípios constitucionais.

Examinada a matéria à luz do princípio do ato jurídico perfeito e da irretroatividade das leis, força admitir que assiste razão ao INSS. Isso porque, consoante esclarece o E. Supremo Tribunal Federal, *in casu*, apenas se reconhece ao segurado, jungido ao teto de vigência no ato de concessão, o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado em Emenda Constitucional, não configurando, assim, em aumento indevido de benefício.

Importa observar, outrossim, que não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Desse modo, é de rigor a aplicação imediata da norma para fins de afastar o limitador revogado no que atine aos benefícios que tenham sido, efetivamente, limitados ao teto então vigente.

A tese ora perfilhada, encontra assentada em iterativa jurisprudência. Vejamos:

***"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20 /1998 E 41/ 20 03. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

***1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.***

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20 /1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/ 20 03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário."***

***(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2- 20 11)***

No mesmo sentido, as Corte Regionais:

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TETOS PREVISTOS NAS EC 20/98 E 41/2003. APLICAÇÃO A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUAS VIGÊNCIAS.**

*A elevação do teto limite dos benefícios previdenciários deve permitir a recomposição da renda mensal com base na média dos efetivos valores de salários de contribuição do segurado, mantendo-se o valor histórico para fins de incidência dos reajustes previdenciários desde a data da concessão, e utilizando-se o teto limite apenas para efeito dos pagamentos. **O mesmo deve ocorrer em face dos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/1998 e 41/2003. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. Precedentes. (TRF4 5034651-78.2011.404.7100, Quinta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 23/01/2013).***

**APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO TETO PREVISTO NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIOS ANTERIORES. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CUJO SALÁRIO DE BENEFÍCIO SOFREU LIMITAÇÃO DO TETO DA ÉPOCA. COMPENSAÇÃO DE EVENTUAL REVISÃO ADMINISTRATIVA POR FORÇA DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94 E DO ART. 21, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 8.880/94.**

*1 - Preliminar de decadência rejeitada, uma vez não se tratar de revisão da concessão inicial de benefício, mas sim de pretensão de reajuste da renda mensal, decorrente da majoração do teto dos benefícios com a edição das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.*

*2 - A pretensão dos segurados do regime geral da previdência social no sentido de que seja revista a renda mensal, com o fim de que seja observado, para os benefícios anteriormente concedidos, o novo valor teto definido nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, nos valores de R\$ 1.200,00 e R\$ 2.400,00, respectivamente, foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, no qual se reconheceu ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, assegurando-se a revisão daqueles benefícios que sofreram a limitação do teto, à época de sua concessão.*

*3 - É necessário esclarecer que referida revisão se refere apenas àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais, ou seja, deverá ser observado se o salário de benefício resultou em valor superior ao teto da época e, por isso, sofreu limitação. Para aqueles benefícios que não sofreram limitação, não há interesse de agir, uma vez que nenhum proveito acarretará a fixação do novo teto.*

*4 - Para os benefícios que se enquadrem na hipótese de revisão por força do novo teto deverá ainda ser levada em consideração eventual revisão administrativa decorrente do art. 26 da Lei 8.870/94 e do art. 21, parágrafo 3º, da Lei 8.880/94, uma vez que tais normas determinaram a revisão dos benefícios cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de contribuição, em razão do limite previsto no art. 29 da Lei 8.213/91.*

*5 - Parcial provimento da apelação, assegurando ao autor apenas a revisão da renda mensal, para afastar o limitador aplicado à época da concessão inicial do benefício, devendo ser considerado o novo limitador teto da Emenda Constitucional 41/2003, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados nos cálculos iniciais. Quanto aos reajustes seguintes deverão ser observados os índices gerais de reajuste, segundo a legislação previdenciária de regência.*

*(PROCESSO: 00057877720114058300, AC552189/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Quarta Turma, JULGAMENTO: 15/01/2013, PUBLICAÇÃO: DJE 17/01/2013 - Página 296)*

**PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. APLICABILIDADE IMEDIATA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO REDUZIDO AO TETO VIGENTE À DA REVISÃO ADMINISTRATIVA REALIZADA DE ACORDO COM O ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DEVIDA.**

*1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do Regime Geral de Previdência Social estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional (RE 564.354).*

*2. Tendo o STF adotado a premissa de que o teto constitucional é elemento extrínseco ao cálculo dos benefícios, uma vez que não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício, representando apenas uma linha de corte do valor apurado, fica rechaçada alegação da autarquia de que a decisão proferida no julgamento do RE nº 564.354 não se aplica aos benefícios concedidos em data anterior a 05/04/1991, pois, além de ferir o princípio da isonomia, uma vez que pretende dar tratamento desigual a segurados que tiveram seu benefício*

limitado pelo teto, apresenta argumentação em descompasso com o apreciado e decido pela Suprema Corte.

3. Na hipótese, a RMI do autor foi revisada em 1993, de acordo com as regras aplicadas aos benefícios concedidos no período do buraco negro- (art. 144, da Lei nº 8.213/91), e, com esta revisão, o salário-de-benefício ficou acima do teto do salário-de-contribuição vigente à época, sofrendo, conseqüentemente, a redução pertinente ao limite do teto.

4. Apelação cível e remessa necessária desprovida. (TRF2; Proc. 201151018044859/RJ; 2ª Turma Especializada; Rel. LILIANE RORIZ; E-DJF2R - Data.: 06/11/2012).

No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 24) o benefício da parte autora, concedido em 17/02/1998, não foi limitado ao teto, pelo que não se aplica os precedentes citados, nos termos do adrede ressaltado. Insta consignar, ainda, que à época da concessão o teto vigente era de R\$ 1.031,87, valor superior ao salário de benefício apurado (R\$ 1.023,26).

Por outro giro, não encontra amparo na legislação de regência o pleito consubstanciado em reajuste do benefício em termos proporcionais ao aumento do teto conferido pelas Emendas Constitucionais referenciadas.

Nestes termos, entendimento desta E. Corte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. CONSTITUCIONALIDADE DA LIMITAÇÃO AO TETO. AGRAVO CONHECIDO EM PARTE, E NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.*

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do Art. 14 da EC 20/98 e do Art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

2. **Não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.**

3. Parte das razões do agravo dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, discutindo matérias sequer foram apreciadas nos autos.

4. Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido. (AC 201061830111664, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:28/09/2011 PÁGINA: 1025.)

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DA RENDA EM MANUTENÇÃO. ALTERAÇÃO DO TETO PELA EC 20/98 E EC Nº. 41/2003. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.*

I - (...).

III - O agravante alega que as Emendas Constitucionais recompuseram o teto máximo, entretanto, os reajustes dos benefícios não acompanharam a recomposição dos limites constitucionalmente estabelecidos, provocando enorme impacto nas aposentadorias e pensões, em razão da explícita defasagem.

IV - O benefício foi calculado nos termos da legislação em vigor na época da concessão, não havendo prova nos autos de que tenha sofrido limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

**V - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e a partir da edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.**

VI - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88), por não haver previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

(...).

X - Recurso improvido.

(AC 200561830045337, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2412.)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, 1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003146-44.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003146-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : SIMONE RIBEIRO MALDONADO  
ADVOGADO : SP301307 JOAQUIM ALVES DE SANTANA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031464420114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em ação de concessão de auxílio-doença, cuja sentença foi de improcedência. Não houve condenação nas verbas de sucumbência, por ser a autora beneficiária da gratuidade processual.

Em razões de apelação, a parte autora alega que faz jus à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que se encontra incapacitada para o trabalho e que preenche os requisitos necessários.

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

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Realizada a perícia judicial às fls. 35/41, em 20/02/2012, o senhor perito judicial, analisando o quadro clínico da autora, atualmente com 55 anos, esclareceu que ela padece de episódio depressivo moderado. Ao final, concluiu que, "Apesar de sua doença e condições atuais, esta periciada não apresenta elementos incapacitantes para atividades trabalhistas".

Após ser intimado para prestar esclarecimentos acerca das alegações da autora de fls. 45/47, o senhor perito judicial informou às fls. 60/61 que: "Após meu exame médico pericial, e análise de toda esta situação, concluo que a mesma apesar de estar em tratamento, com uso de medicação e do parecer dos seus médicos assistentes, não apresenta elementos que a incapacite para o trabalho. Esclareço que não há contradição com nenhum documento

apresentado, pois cabe ao médico perito avaliar a incapacidade laborativa".  
Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.  
Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.  
P.I.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007907-94.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : PEDRO ORCELINO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP284162 GIVALDA FERREIRA BEZERRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079079420114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, ante a ocorrência da coisa julgada (artigo 267, V, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ante a ausência de citação. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de apelo, requer a reforma da sentença, ao argumento de que se trata de pedidos diversos, não caracterizando, pois, a coisa julgada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora propôs a presente ação em 02.08.2011, pleiteando o reajuste de aposentadoria por invalidez com DIB em 03/01/2005, mantendo-se a equivalência com o número de salários mínimos da data da concessão, a fim de preservar o seu valor real.

O d. magistrado "a quo" julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, em razão da existência de outra ação ajuizada anteriormente pela parte autora (Processo nº 0016869-79.2010.403.6301), que tramitou perante o Juizado especial federal Cível de São Paulo, a qual foi julgada improcedente, tendo a sentença transitado em julgado em 04.10.2011 (fls. 50/53).

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso concreto, contudo, observo que naquele feito de nº 0016869-79.2010.403.6301, pretendia-se o recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez com DIB em 03/01/2005, resultante da conversão de auxílio-doença, mediante aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, enquanto o objeto da presente demanda é o reajuste da aposentadoria por invalidez por índices que mantenham a equivalência do benefício com o número de salários mínimos que tinha na data da concessão.

Trata-se, pois de pedidos distintos, de modo que não há que se falar em ocorrência de coisa julgada.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

*Art. 201:*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

*Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:*

*I - (...)*

*II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.*

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

*Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

.....

*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.*

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajustes dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Nesse sentido, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.*

*- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

*- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

*CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.*

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.*

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.*

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos **reajustes** dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para afastar a coisa julgada reconhecida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda

Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013294-87.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013294-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : EVA MARIA DE OLIVEIRA SOUSA  
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132948720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte nos termos dos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, ficando eximida do pagamento, em razão da autora ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 57/59).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 65/69).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 06/03/2010, conforme documento acostado à fl. 13.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

Verifico que a parte autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que em seu depoimento pessoal, a parte autora afirmou que se separou de fato do *de cuius* vários anos antes de seu falecimento (fl. 61), não havendo notícia de acordo sobre alimentos.

Verifico, ainda, que a parte autora não logrou demonstrar a qualidade de segurado do falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que os documentos acostados às fls. 12 e 14 não são suficientes para tal. E a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário, nos termos da Súmula n. 149/STJ.

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica e qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000961-85.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JURACI GUTIERRE  
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00009618520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, bem como ao pagamento das diferenças devidas com correção monetária computada desde o respectivo vencimento da obrigação, observada a prescrição quinquenal e juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação, nos termos do disposto no artigo 406, do novo Código Civil (Lei nº 10.406) e artigo 161, §1º, do CTN (fls. 87/88).

Em suas razões recursais, o INSS, pugna pela reforma da r. sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com aplicação da Lei nº 11.960/2009 (fls. 102/108).

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

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para modificar os consectários legais, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003576-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003576-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE MOREIRA  
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035767120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria especial, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas, ante a isenção legal de que desfruta a autarquia (fls. 176/181).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia a falta de interesse de agir do autor, e, no mérito, a ocorrência de decadência e a improcedência do pedido, prequestionando toda a matéria para fins recursais, invertendo-se o ônus da sucumbência (fls. 77/94).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

*Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.*

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

### **Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista a inexistência de qualquer informação nos autos de que houve a revisão administrativa pleiteada pelo autor, ou mesmo eventual pagamento das parcelas em atraso. Dessa forma, tem-se presente o interesse de agir.

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

*EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(...)

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal a qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

*(...).*

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes dos documentos acostados às fls. 18/24 e cálculos de fls. 28/30 e informação da contadoria de fls. 62/65, a renda mensal do benefício do autor foi limitada ao teto, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, devendo, nesse sentido, ser mantida a procedência do pedido.

Por força da remessa oficial ficam explicitados os critérios de aplicação de juros e de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para especificar os critérios de aplicação de juros e correção monetária e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do mesmo diploma legal, **nego seguimento à apelação do INSS**, para manter a sentença que o condenou a efetuar o recálculo do benefício, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, devendo efetuar o pagamento das diferenças apuradas.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 05/04/2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003935-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003935-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HAYDEE LIMA MOREIRA  
ADVOGADO : SP243273 MARIA CAROLINA CONCEIÇÃO DA FONTE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039352120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação interposta por Haydee Lima Moreira objetivando a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*.

A r. sentença julgou procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e incidência de juros legais a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Em razões recursais o INSS requereu a reforma do julgado ao fundamento da não comprovação da união estável, e, subsidiariamente, a aplicação dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR.*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição*

*de segurado da previdência social."*

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez que encontrava-se recebendo aposentadoria por invalidez (fls. 30/34)

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, houve juntada da certidão de nascimento do filho havido em comum, na qual o falecido foi o declarante (fl. 45) e da sentença do Juízo da 4ª Vara da Família e das Sucessões de São Paulo, julgando procedente a ação com o fim de declarar a união estável da requerente e do *de cujus*, no período compreendido entre 1979 e 02/02/1998 (data do óbito).

Foram produzidos os testemunhos de fls. 91/94, que atestaram que a autora e o falecido moravam na mesma casa e se apresentavam como marido e mulher.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.212/93, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30/11/2010), uma vez que transcorridos mais de 30 dias entre a data do óbito do segurado instituidor e a data de entrada do requerimento administrativo.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJP nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, apenas para fixar a verba honorária e os consectários conforme acima explicitado, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DOMINGOS OLIMPIO MANZATO  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00083781520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria especial, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas. Concedida tutela nos termos do artigo 461 do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas, ante a isenção legal de que desfruta a autarquia (fls. 70/73).

Em suas razões recursais, a ocorrência de decadência e, na hipótese de procedência do pedido, seja aplicada a prescrição quinquenal. (fls. 78/88).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

#### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

**Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.**

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

## **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

*EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa*

*a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do documento acostado à fl. 27, a renda mensal do benefício do autor foi limitada ao teto, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, devendo, nesse sentido, ser mantida a procedência do pedido.

Por força da remessa oficial ficam explicitados os critérios de aplicação de juros e de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, afastada a alegação de decadência, especificar os critérios de aplicação de juros e correção monetária, mantida a sentença que o condenou a efetuar o recálculo do benefício, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, devendo efetuar o pagamento das diferenças apuradas.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 22/07/2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009821-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009821-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ALMIR MASCARENHAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098219820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial (DIB em 20.02.1995), observando-se a elevação do teto do salário de benefício operada pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e n° 41/2003. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, pugna o autor pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido seu direito ao recálculo de seu salário de benefício de acordo com os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

**Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

(...)

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

### **3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

No caso dos autos, conforme se depreende do documento de fl. 12, tem-se que o benefício do autor sofreu aludida limitação, fazendo jus à revisão pretendida.

Nesse sentido, procedente o pleito do autor, devendo o INSS proceder ao recálculo de seu benefício, com o pagamento das diferenças apuradas.

Ademais, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

Saliento que, quando da liquidação, deverá ser observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 25.08.2006, bem como deverão ser descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica fixada em 10% das diferenças vencidas até a presente data, visto que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário de benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 25.08.2006 e descontados os valores já pagos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003072-69.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.003072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NEUSA PIRES NUNES  
ADVOGADO : SP229026 CAROLINA MARIANO FIGUEROA MELO e outro  
No. ORIG. : 00030726920114036311 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB em 13.09.1991), mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, observando-se a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ (fls. 67/70).

O INSS, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, carência de ação, por falta de interesse de

agir. No mérito, sustenta a ocorrência da decadência e a ocorrência da prescrição quinquenal. Aduz, ainda, ser indevida a revisão do benefício de forma a adequar o valor às limitações de teto previstas (fls. 73/85).

Com contrarrazões do autor (fls. 87/92), subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A preliminar arguida confunde-se com o mérito e, assim, com ele será analisada.

Não há que se falar em decadência, uma vez que a discussão não se refere ao ato concessório do benefício, mas sim ao reajuste não praticado pela Autarquia. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REJEITADA. LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20/98 E 41/03. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Importa observar que a hipótese dos autos não se trata propriamente de revisão do ato concessório, que, diga-se de passagem, à época observou a legislação de vigência e a regra constitucional então estabelecida, mas tão-somente uma readequação ao novo limite constitucional como forma de preservar o princípio da isonomia. Ao assim conceber, resta afastada a alegação de decadência preconizada no art. 103, da Lei 8.213/91. Precedentes. (...)

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 1797081; Relatora Des. Fed. Monica Nobre; e-DJF3 Judicial 1 de 26/06/2013)

A matéria controvertida foi objeto de apreciação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sob a égide da Lei n. 11.418/2006, que introduziu o regime de repercussão geral no processamento dos recursos extraordinários, consoante precedente do Recurso Extraordinário n. 564354/SE.

O contido no artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41 /2003).

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE n. 564354/SE, Relatora Ministra Carmen Lúcia, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Saliento, por oportuno, que para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das normas citadas.

Na espécie, considerando que o benefício da parte autora, concedido em 13.09.1991 (fl. 8) sofreu limitação ao teto, a procedência do pedido é medida que se impõe.

Não merece prosperar a preliminar de prescrição das parcelas não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento do feito, pois a r. sentença monocrática determinou que fosse observada exatamente como requerido. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar arguida e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para que a correção monetária e os juros de mora observem os termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026894-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026894-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA ARAUJO

ADVOGADO : SP263830 CÍCERO DA SILVA PRADO  
No. ORIG. : 11.00.00004-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 53/55, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, retroativo a data da citação (10.02.2011 - fls. 18). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas. Não foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta ausência de requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por não ter comprovado a incapacidade total e definitiva para o trabalho. Sustenta que a parte autora filiou-se à Previdência Social quando já era portadora das patologias, tratando-se de doença preexistente. Sustenta que a data de início do benefício deverá ser da data da juntada do laudo médico e postula a reforma quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando as contribuições vertidas à Previdência Social no período de 10/2009 a 12/2010, conforme o CNIS acostado aos autos às fls. 33.

O laudo médico às fls. 39/44, de 29.03.2011, atestou que a parte autora é portadora de "artrite reumatoide e artrose de joelhos e coluna vertebral". O Perito concluiu pela incapacidade laborativa total e permanente.

Por seu turno, não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que além de não ser possível precisar o início das doenças, o Perito atestou tratar-se de patologias crônicas com início insidioso, que podem ser progressivas (quesito 6 - pág. 41), denotando que a incapacidade constatada no laudo é decorrente do agravamento da patologia.

Destarte, a autora de 57 anos de idade, que comprovou o preenchimento da carência, qualidade de segurada e a incapacidade atestada no laudo, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser mantido na data citação, considerando que na data do requerimento administrativo, em 20.10.2010, não havia implementado o período de carência necessária à concessão do benefício. Por outro lado, o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo desprovido.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Às fls. 21, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034934-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034934-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS SILVA  
ADVOGADO : SP138108 LIDIA CABRAL DA COSTA ALVES  
No. ORIG. : 08.00.00032-9 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 200/203, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde a data do indeferimento do pedido administrativo (fls. 92 - 24.07.2007), e pagar as parcelas vencidas de uma só vez, acrescidas de correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação de fls. 208/2015, sustenta ausência de requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por não ter comprovado a incapacidade total e definitiva para o trabalho. Postula a reforma quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Restaram incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurada e carência, não tendo a autarquia se insurgido quanto a essa parte, tendo sido, ademais, concedido anteriormente o benefício administrativamente. O laudo médico às fls. 152/153, de 01.06.2009, atestou que "trata-se de paciente portadora de transtorno depressivo recorrente que apesar de fazer tratamentos, não consegue melhora do quadro, pois seu transtorno é recorrente com agravantes de problemas familiares que mantém o seu estado depressivo", concluindo pela incapacidade total e permanente. Por outro lado, o laudo de fls. 166/168, de 14.10.2009, atestou que a parte autora apresenta "cervicalgia devido a radiculopatia cervical (C6-C7), Síndrome do Túnel do Carpo no punho direito e Transtorno depressivo recorrente, com episódio atual grave, mas sem manifestações psicóticas", concluindo pela incapacidade total por tempo indeterminado.

Considerando as patologias constatadas no laudo, a idade da autora de 45 anos de idade, restaram preenchidos os requisitos para a concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento do pedido administrativo (fls. 92 - 24.07.2007), conforme concedido na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Às fls. 112, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000262-29.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000262-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA ROSALIA DA SILVA CAMPOS  
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
No. ORIG. : 00002622920124036104 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003, descontando-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das diferenças apuradas (fls. 52/55).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia a falta de interesse de agir do autor, a ocorrência de decadência e a improcedência do pedido, com a redução da verba honorária (fls. 60/87).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei n° 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres n° 45/2010, in verbis:

**Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.**

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

### **Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista a inexistência de qualquer informação nos autos de que houve a revisão administrativa pleiteada pelo autor, ou mesmo eventual pagamento das parcelas em atraso. Dessa forma, tem-se que persiste o interesse de agir.

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais n° 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado

em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e

41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do documento de fl. 17, a renda mensal do benefício do autor foi limitada ao teto de R\$ 1.561,56, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 7ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 13.01.2007.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-19.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003399-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : VILMA FRUCTUOSO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00033991920124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
*Vistos.*

Trata-se de remessa oficial e duplo apelo interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente o

pedido do autor, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da pensão por morte (DIB 17.02.2008), mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com reajuste de acordo com os índices legais estabelecidos para os benefícios em manutenção, respeitada a prescrição quinquenal. A verba honorária foi fixada em 5% sobre o valor da condenação (fls. 97/98).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia a necessidade do reexame necessário, e, no mérito, a ocorrência da prescrição, pugnano pela improcedência do pedido (fls. 108/126).

Apela também o autor (fls. 102/106), requerendo a condenação do réu no pagamento da verba correspondente de 10% a 20% do valor da causa atualizado.

Com contrarrazões do autor (fls. 133/139), subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes dos cálculos de fls. 99, verifica-se que o autor se beneficiará da aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003, fazendo jus à revisão.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 7ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, em relação aos consectários e dou provimento à apelação do autor para fixar a verba honorária, na forma da fundamentação.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008467-47.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008467-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FERNANDES TITO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00084674720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre os valores em atraso. Custas na forma da lei (fls. 45/47).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia, preliminarmente, a ocorrência de decadência do direito de revisão e, no mérito, requer seja julgada improcedente a ação, ficando prequestionada toda a matéria para fins recursais (fls. 50/80).

Com contrarrazões (fls. 82/97), subiram os autos a este E. Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

**Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

**Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de**

**decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.**

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...)

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do documento acostado à fl. 24, a renda mensal do benefício do autor foi limitada ao teto, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, devendo, nesse sentido, ser mantida a procedência do pedido.

A r. decisão explicitou corretamente os critérios de correção monetária, a qual incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 5% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "capu", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS**, para manter a sentença que o condenou a efetuar o recálculo do benefício, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, devendo efetuar o pagamento das diferenças apuradas.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006066-09.2012.4.03.6126/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ODETE FERNANDES DE FREITAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060660920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de pensão por morte, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas, ante a isenção legal de que desfruta a autarquia (fls. 71/74).

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Sem recursos voluntários.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

#### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de**

*previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

### **3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes dos documentos acostados às fls. 15/18, o benefício convertido em pensão por morte, foi concedido em 15.10.1988, no período do "buraco negro", devida a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, devendo, nesse sentido, ser mantida a procedência do pedido.

Tem-se que a sentença explicitou corretamente os critérios de aplicação da correção monetária, a qual incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada

pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020498-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARILDA DE JESUS TIBURCIO  
ADVOGADO : SP282568 ESTER PIRES DA SILVA  
No. ORIG. : 00048231920118260103 1 Vr CACONDE/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora Marilda de Jesus Tibúrcio o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho Rafael Henrique Ribeiro, desde o requerimento administrativo, em 25.05.2011, cujo valor deverá ser calculado com base na legislação vigente na data do óbito. Condenou ainda ao pagamento das prestações vencidas, de uma só vez, corrigidas a partir de cada uma que era devida, com juros contados da citação. Com relação à correção monetária, até a edição da Lei 9494/97, ela será feita pelos índices divulgados pela tabela Prática do Tribunal Regional Federal de São Paulo e os juros de mora serão os do Código Civil 1916. A partir de tal lei, a correção monetária, continua a mesma, mas os juros de mora serão de 6% ao ano, até o advento da Lei 11.960/09. Por fim, condenou ao pagamento da verba honorária fixada em 15% do montante das prestações vencidas.

Irresignado apela o INSS, sustentando inexistência da condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*. Subsidiariamente, requer que a DIB seja fixada a partir da citação, bem como redução dos honorários advocatícios em 10%.

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

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

**"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Objetiva a parte autora, a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Rafael Henrique Ribeiro, ocorrido em 05/06/2010, conforme certidão de óbito à fl. 14.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência em face do *de cujus*.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

**Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:**

**I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;**

**II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;**

**III - da decisão judicial, no caso de morte presumida**

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

**Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:**

**I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;**

**II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;**

**III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;**

**IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;**

**V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;**

**VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.**

**§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.**

**§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.**

**§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.**

**§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.**

Quanto a qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que o *de cujus* exerceu atividade laborativa até a data de seu falecimento conforme se vê da cópia da CTPS juntada às fls. 17/21.

Quanto à comprovação da dependência econômica, observa-se através das provas documentais que vieram para os autos, que o falecido era solteiro, residia com a autora, conforme se vê das contas telefônicas em nome do *de cujus*, bem como cópia da fatura da Outcenter Prestadora de Serviço, além da própria certidão de óbito onde está assinalado o endereço comum entre eles.

De igual modo, as testemunhas ouvidas em juízo, foram firmes em afiançar que o filho falecido morava com a mãe e com dois irmãos menores, os quais não trabalhavam, apenas a genitora e filho falecido que ajudava no sustento da casa (fls.102/103).

Assim, as provas que vieram para os autos foram satisfatórias para configurar a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Outrossim, cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:

**"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".**

Neste sentido:

**"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.**

**I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.**

**II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.**

**III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício**

**. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).**

Assim, preenchidos os requisitos legais, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Quanto a DIB, não há correção a ser feita, porquanto, havendo requerimento administrativo esta deverá se fixada a partir deste (art. 74, inc.II da Lei 8213/91).

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, somente no que tange a redução dos honorários advocatícios, conforme fundamentação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-59.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006841-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE JOAO DE BRITO  
ADVOGADO : SP289747 GISLAINE SANTOS ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068415920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José João de Brito em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 46 a 48) que julgou improcedente a pretensão, nos termos dos art. 269, I, e 285-A, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 50 a 67) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado ao considerar o período trabalhado posterior à Aposentadoria, sem a necessidade de

devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou resposta/contrarrazões (fls. 73 a 82).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*

*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*- Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conhecimento dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar da citação ou, caso houver, do requerimento administrativo, compensando-se os valores já percebidos a título do benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Em razão do julgamento da lide nos termos do art. 285-A, a base de cálculo dos honorários advocatícios não deverá corresponder às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, mas no correspondente a 10% do

valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do CPC:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA COM BASE NO ART. 285-A DO CPC. APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. AGRAVO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDO. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO.*

(...)

*3. Agravo regimental do contribuinte não provido. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

*(STJ, AgRg no REsp 1224326/RS, Min. Rel. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJe 18.10.2013)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, determinando o cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-25.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001424-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ALBERTO DIAS  
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014242520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, observando-se a elevação do teto do salário-de-benefício operada pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e nº 41/2003. Custas *ex lege*. Honorários fixados em 10% sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, cuja execução ficou sobrestada nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais, pugna o autor pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido seu direito ao recálculo de seu salário de benefício de acordo com os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, acrescidos dos consectários legais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

(...)

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...)

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não***

*se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV-CONBAS de fl. 34, tem-se que o benefício do autor já sofreu administrativamente a revisão pleiteada, não havendo, todavia, informação segura acerca do pagamento dos atrasados. Assim, tendo em vista que a prescrição incide sobre o quinquênio que precede a propositura da ação, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas.

Ademais, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

Saliento que, quando da liquidação, deverá ser observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 26.02.2008, bem como deverão ser descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica fixada em 10% das diferenças vencidas até a presente data, visto que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 15.12.2010 e descontados os valores já pagos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004144-62.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004144-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MANOEL FERNANDO MESQUITA  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041446220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de dupla Apelação, interpostas por Manoel Fernando Mesquita e pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 72 a 77) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo a partir da citação, devolvidos os valores percebidos a título do benefício originário, no valor de 30% ou na diferença mensal entre benefício renunciado e concedido. Declarada a sucumbência recíproca. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 79 a 89) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos. Requer, ainda, arbitrem-se juros moratórios no valor de 1% ao mês e condenação da autarquia em honorários advocatícios. O INSS, em suas razões de Apelação (fls. 93 a 127), requer a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação, mormente em razão da ocorrência de decadência.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 139 a 140).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, deve ser estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Assiste razão à parte autora no tocante à inoccorrência de sucumbência recíproca. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10% para o presente caso, condenada a autarquia previdenciária.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*

*CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

**4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.**

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para reformar a sentença, quanto à desnecessidade da devolução de valores e quanto à condenação em honorários, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008682-56.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008682-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE SILVINO DE SOUZA MACHADO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086825620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Silvino de Souza Machado em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 63 a 65) que julgou improcedente a pretensão, nos termos dos art. 269, I, e 285-A, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 68 a 79) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado ao considerar o período trabalhado posterior à Aposentadoria, sem a necessidade de

devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou resposta/contrarrazões (fls. 84 a 93).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*

*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*- Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar da citação ou, caso houver, do requerimento administrativo, compensando-se os valores já percebidos a título do benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Em razão do julgamento da lide nos termos do art. 285-A, a base de cálculo dos honorários advocatícios não deverá corresponder às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, mas no correspondente a 10% do

valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do CPC:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA COM BASE NO ART. 285-A DO CPC. APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. AGRAVO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDO. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO.*

(...)

*3. Agravo regimental do contribuinte não provido. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

*(STJ, AgRg no REsp 1224326/RS, Min. Rel. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJe 18.10.2013)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, determinando o cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001897-36.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.001897-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : VICENTE ELIAS CANOVA  
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00018973620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de dupla Apelação, interpostas por Vicente Elias Canova e pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença (fls. 90 e 91) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 93 a 96) a parte autora requer, em breve síntese, a majoração dos honorários

advocáticos a 20% do valor da liquidação.

O INSS, em suas razões de Apelação (fls. 99 a 125), requer a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação, mormente em razão da ocorrência de decadência ou, alternativamente, sejam devolvidos os valores recebidos a título de percepção do benefício renunciado.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 126 e 127).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*I. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".  
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposementação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa (fls. 45).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.
2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).
3. Agravo regimental improvido.  
(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua

vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. **Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios, assistindo parcial razão à parte autora. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

3. **Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALDINO VIEIRA  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00036696320134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a promover a readequação do valor da renda mensal do benefício de aposentadoria especial, mediante aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, descontando-se os valores pagos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal (fls. 52/53).

Em suas razões recursais, sustenta a autarquia a falta de interesse de agir do autor, e, no mérito, a ocorrência de decadência e a improcedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins de recurso extraordinário (fls. 57/94).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

#### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

*Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.*

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

#### **Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista a inexistência de qualquer informação nos autos de que houve a revisão administrativa pleiteada pelo autor, ou mesmo eventual pagamento das parcelas em atraso. Dessa forma, tem-se que persiste o interesse de agir.

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

*EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(...)

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se*

*pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária.

No caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do documento de fl. 21/23, a renda mensal do benefício do autor foi limitada, restando demonstrada a obtenção de vantagens com a aplicação dos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 7ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 03.05.2008.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009288-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009288-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA RITA GOMES NABO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1554/1782

ADVOGADO : SP200868 MARCIA BARBOSA DA CRUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092887120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição cc. Indenização por Danos Morais, contra sentença (fls. 182 a 193) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir do ajuizamento da ação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após tal data. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação, juros moratórios em 1% ao mês. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 199 a 206) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, efetuada a desaposentação e concessão de novo benefício apenas se devolvidos integralmente os valores anteriormente percebidos. Alternativamente, requer sejam os juros moratórios calculados com base nos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do

CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

**4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.**

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 475 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença quanto aos juros moratórios, honorários advocatícios e termo inicial, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010394-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NILVA NOBREGA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SJJ>SP  
No. ORIG. : 00103946820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 182 a 193) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data do ajuizamento da ação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Antecipada a tutela. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 199 a 212) a autarquia alega estarem ausentes os requisitos necessários à antecipação de tutela, e requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão da decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, efetuada a desaposentação e concessão de novo benefício apenas se devolvidos integralmente os valores anteriormente percebidos. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios e juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 214 a 219).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp*

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros

**definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010615-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010615-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONIR DARIO BUZANELLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00106155120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 135 a 146) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data do ajuizamento da ação, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Antecipada a tutela. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 150 a 163) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados. Alternativamente, requer sejam os juros moratórios calculados conforme Lei 11.960/09, e reduzidos os honorários advocatícios a 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 172 a 184).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4,*

*que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Passo à análise do mérito.

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a*

*reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desapostentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados,*

**enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, juros moratórios e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : WALTER FIGUEIREDO DE CARVALHO

ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00006-9 4 Vr CUBATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Sem condenação em ônus de sucumbência.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

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

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

*Art. 201:*

*§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

*Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).*

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo

reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004582-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004582-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NEIDE MARIA DE FATIMA COSCIANSKI  
ADVOGADO : SP272736 PRISCILA DE CASTRO BAPTISTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 12.00.00101-3 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação interposta por Neide Maria de Fátima Coscianski objetivando a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo, arbitrando os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado ao fundamento da não comprovação da união estável.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (06.11.2011), o valor da RMI do benefício (fl. 33) e a data da sentença

(07.08.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira.

Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR.*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social.*"

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, uma vez à época do óbito (06/05/2011), encontrava-se recebendo aposentadoria por invalidez (fl. 33).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, houve juntada da certidão de óbito (fl. 27), na qual consta a autora como declarante, declarações de convivência marital e endereço comum (fls. 35/36 e 40/42), prontuário médico e ficha de internação da autora (fls. 44 e 46) na qual o *de cujus* é mencionado como companheiro e pessoa a ser notificada em caso de urgência, e fotos do casal (fls. 49/52).

Foram produzidos os testemunhos de fls. 96/97, unânimes em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até à época do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.212/93, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 06/11/2011, uma vez que transcorridos mais de 30 dias entre a data do óbito do segurado instituidor e a data de entrada do requerimento administrativo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial e NEGÓ PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, mantendo a r. sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010678-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010678-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: IVONE CORREA LEITE LONGO
ADVOGADO	: SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00147-4 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ivone Correa Leite Longo em ação na qual a parte autora intenta sua

"desaposentação" - cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 20 a 23) que julgou improcedente a pretensão, nos termos dos art. 269, I, e 285-A, ambos do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 25 a 58) a parte autora requer, em breve síntese, que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado ao considerar o período trabalhado posterior à Aposentadoria, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

O INSS apresentou resposta/contrarrazões (fls. 67 a 73).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*

*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*

*(...)*

*- Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos*

*declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar da citação ou, caso houver, do requerimento administrativo, compensando-se os valores já percebidos a título do benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Em razão do julgamento da lide nos termos do art. 285-A, a base de cálculo dos honorários advocatícios não deverá corresponder às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, mas no correspondente a 10% do valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do CPC:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. SENTENÇA PROFERIDA COM BASE NO ART. 285-A DO CPC. APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. AGRAVO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDO. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO.*

(...)

*3. Agravo regimental do contribuinte não provido. Agravo regimental da Fazenda Nacional provido para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com base no art. 20, § 4º, do CPC.*

*(STJ, AgRg no REsp 1224326/RS, Min. Rel. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, DJe 18.10.2013)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, determinando o cancelamento da atual aposentadoria percebida e subsequente concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011290-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO XIMENES  
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 12.00.00234-4 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual

aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 76 a 81) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data do requerimento administrativo, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Juros moratórios arbitrados em 0,5% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 86 a 102) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, concedido mediante devolução dos valores percebidos em razão do benefício original. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 107 a 113).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, deve ser estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09,*

que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

**4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo a quo.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, caput e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011613-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011613-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WALDEMAR GOMES FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 13.00.00100-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 95 a 97, 109) que julgou parcialmente procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora e considerar os períodos trabalhados antes e após aquele benefício para o cálculo da nova Aposentadoria, a ser concedida a partir da data do requerimento administrativo, compensados os valores percebidos a título do benefício originário após o termo inicial e até a cessação do benefício renunciado. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 112 a 123) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente em razão de ocorrer a decadência, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 132 a 147).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposestação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No que concerne ao termo inicial, apenas na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, DJe 16.04.2013)*

No tocante aos juros moratórios, deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

*1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A verba honorária estabelecida em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos dos art. 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011751-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011751-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ARNALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP166979 DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS  
No. ORIG. : 13.00.00058-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 84 a 93) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições vertidas após a primeira aposentadoria, a partir da data do indeferimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 96 a 107) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, ocorrendo sua decadência e, quanto ao mérito, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, no caso de sua concessão, da devolução dos valores já percebidos.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 109 a 111)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014795-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014795-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: REGINA CELIA SAIDEL DA SILVA
ADVOGADO	: SP332538 ANDERSEN JOSÉ TELES PEGO
CODINOME	: REGINA CELIA SAIDEL
No. ORIG.	: 13.00.00097-3 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 70 a 72) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições vertidas após a primeira aposentadoria, a partir da sentença. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 73 a 98) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, alternativamente, concessão de novo benefício mediante devolução de valores já percebidos.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 100 a 116) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 118 a 121), pelo qual requer se arbitrem honorários advocatícios em 20% do valor da condenação até a data do acórdão.

O INSS (fls. 122 a 125) apresentou contrarrazões ao Recurso Adesivo.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Modifico, apenas, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

**4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.**

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 500 e 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, modificando a sentença no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015834-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WALTER DE SOUSA VALENCA  
ADVOGADO : SP283562 LUCIO MARQUES FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 12.00.00167-5 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova Aposentadoria por Tempo de Contribuição, contra sentença (fls. 62 a 65) que julgou procedente a pretensão, condenando o INSS a cancelar o atual benefício percebido pela parte autora determinando e concessão de novo, consideradas as contribuições vertidas após a primeira aposentadoria, a partir da data da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das doze prestações vincendas. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 90) a autarquia requer, em breve síntese, que o pedido seja julgado improcedente, ocorrendo sua decadência e, quanto ao mérito, não havendo direito à percepção de benefício nos moldes pleiteados ou, no caso de sua concessão, da devolução dos valores já percebidos. Alternativamente, requer sejam estabelecidos honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença e reduzidos os juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 98 a 105)  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.**

*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o*

*requerimento de outra mais favorável.*

*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua*

natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".  
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

**4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.**

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.**

(...)

**3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.**

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante aos juros moratórios e honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018992-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018992-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : VALDECI BENEDITO ANACLETO  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202694 DECIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP  
No. ORIG. : 09.00.00113-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que VALDECI BENEDITO ANACLETO pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 28/09/2010, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "*in verbis*": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial nº 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (28/09/2010) e a data da sentença (18/06/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado

em 17/9/2009).

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019435-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019435-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : VANDERLICE BASSO NOVAIS  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00038-3 1 Vr FARTURA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 91/97), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

**"Pericianda sem incapacidade para o trabalho."**

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*"

*CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).*

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019471-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019471-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : SONIA APARECIDA PAES CORREA  
ADVOGADO : SP318594 FARIANE CAMARGO RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00067-3 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, em razão da preclusão consumativa, não conheço do pedido de esclarecimentos sobre o laudo pericial acostado às fls. 154/158, tendo em vista que a parte autora já tinha se manifestado sobre o referido laudo às fls. 151/152.

Ademais, não merece prosperar o pedido de anulação da sentença em virtude da ausência de esclarecimentos sobre o laudo pericial requerido pela parte autora às fls. 172/178, tendo em vista que o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).*

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 143/146), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

**"...Diagnósticos:** Apresenta bursite trocantérica bilateral. **Capacidade laborativa:** Atualmente caracteriza-se situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. **Atividades da vida independente:** Não há comprometimento para realização das atividades da vida diária."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).**

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2792/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005241-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DALVA DOS SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : SP117159 LUCINEA FRANCISCA NUNES  
: SP056137 ADEVANIL GOMES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052415920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e remessa oficial, em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 86/91) que julgou procedente o pedido, determinando a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 99/100) alegando, em síntese, que a autora não comprovou o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício uma vez que esteve em gozo de auxílio-doença, se insurgindo, ainda, contra o termo inicial e os honorários advocatícios.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*VII - Embargos rejeitados.*

*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

Pois bem. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26/08/1943, segundo atesta sua documentação (fls. 20), completou 60 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

De acordo com documento da própria autarquia previdenciária juntado aos autos às fls. 25 verifica-se que a autora possui exatas 132 contribuições, além disso esteve em gozo de auxílio-doença entre 24/01/2002 a 17/04/2002 e 01/09/2005 a 09/03/2006 e conforme jurisprudência dominante desta E. Corte e do C. STJ os períodos em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença devem ser computados para efeito de carência desde que intercalados

com períodos contributivos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO.*

*IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.*

*2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.*

*3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1422081/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)*

De acordo com o CNIS nota-se que a autora retornou a recolher ao RGPS após a cessação do benefício de auxílio-doença, ou seja, o período de contributivo foi intercalado, assim, verifica-se que ao tempo do requerimento administrativo a autora possuía número superior aos meses necessários para fazer jus ao benefício pleiteado.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, mister a reforma da r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser mantido à data do requerimento administrativo em 25/11/2004 uma vez que já nesta data já havia preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de julho de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30422/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040913-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040913-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : APARECIDA SUELI DA SILVA  
ADVOGADO : SP119182 FABIO MARTINS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00055-7 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

**CERTIDÃO**

Vista às Partes para que se manifestem, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a realização do estudo social, nos termos do r. despacho de fls. 128/128vº, parte final.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

FLAVIENE RENATA DA COSTA VANDERLEY  
Diretora de Divisão

**SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 11585/2014**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003460-73.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.003460-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : FRANCISCO MILAN e outro  
: ANESIA PIRES MILAN  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081101 GECILDA CIMATTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98-v  
No. ORIG. : 00.00.00046-1 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural dos autores em regime de economia familiar.

Viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1964 até 24.07.1991, data da edição da Lei 8.213/91.

Os autores exerceram atividade rural em regime de economia familiar, sem qualquer anotação em CTPS, razão pela qual o tempo de serviço reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência.

O tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 01.01.1964 a 24.07.1991, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034071-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034071-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES  
AGRAVANTE : MARIA JOANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00126-4 1 Vr VIRADOURO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

- 1- O início de prova material, devidamente corroborado pela prova testemunhal, comprova a qualidade trabalhador rural do *de cuius*.
- 2- Os depoimentos colhidos confirmam o relacionamento afetivo contínuo e duradouro entre o casal.
- 3- Dependência econômica presumida, nos termos dos art. 16, I e § 4º, da lei de benefícios.
- 4- Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto condutor que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Relator para o acórdão

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001891-66.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : LUCINDA DE SOUZA BAITELLO  
ADVOGADO : ANA LUCIA CONCEICAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213/216  
No. ORIG. : 00018916620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER EXISTENTES. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. TUTELA CASSADA.

- 1- Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
- 2- A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.
- 3- A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.
- 4- Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.
- 5- A autora completou a idade mínima em 1998, mas não comprovou o exercício da atividade rurícola no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como ao implemento do requisito etário. Por certo, não foi a lide rural que lhe permitiu sobreviver até os dias de hoje. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade.

6- A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido.

7- Agravo legal do INSS provido. Tutela cassada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de junho de 2014.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00004 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005249-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ODENIR DOS SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00117-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER EXISTENTES. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

1- Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

2- A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

3- A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

4- Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

5- A autora completou a idade mínima em 2007, mas não comprovou o exercício da atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como ao implemento do requisito etário. Por certo, não foi a lide rural que lhe permitiu sobreviver até os dias de hoje. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade.

6- A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência

para a concessão do benefício pretendido.

7- Agravo legal do INSS provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de junho de 2014.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006823-15.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDMIR GUSTAVO TIRION DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068231520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. VIGILANTE. RUÍDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. AGRAVO LEGAL.

- A caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida a atividade.
- Não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03.
- Direito ao reconhecimento do labor especial, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados os agentes ruído, calor e poeira, para os quais sempre foi necessária a apresentação de documentação técnica).
- Após 29.04.95 deve ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção dos agressores ruído, calor e poeira).
- A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.
- O uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criado pela Lei nº 9.528/97, desde que com identificação do engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho pode substituir o laudo pericial, em qualquer época. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.
- No caso presente, o período de 01/07/1978 a 02/01/1979 não pode ser considerado especial uma vez que o laudo técnico da empresa Indústrias de Papel R. Ramenzoni S.A., não indica a exposição a qualquer agente agressivo durante as atividades.
- O autor comprovou a especialidade dos seguintes períodos:

- 1- de 01/10/1980 a 29/12/1980, 01/06/1981 a 22/07/1981, 01/09/1981 a 30/06/1982 e 01/06/1987 a 04/07/1989, em que exerceu as atividades de ajudante geral e balanceiro, na empresa Sucocítrico Cutrale Ltda., consoante Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP. A atividade está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 1.1.6), em razão da exposição ao fator de risco "ruído", superior a 80 decibéis;
- 2- de 27/07/1990 a 05/02/1991, laborado na empresa Torção Cordeiro Ltda., mediante apresentação de formulário e laudo técnico que demonstram a exposição a níveis de ruído superiores a 90 decibéis (Decreto nº 53.831/64 - código 1.1.6);
- 3- de 12/09/1984 a 21/05/1985 durante o qual trabalhou como vigia, na empresa Sebil Serv. Esp. Vig. Indl. Banc. Ltda. - formulário que demonstra atividade prevista no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7);
- 4- de 01/07/1982 a 02/07/1984, 01/02/1987 a 31/05/1987 (Sucocítrico Cutrale Ltda.), e de 02/06/1986 a 10/02/1987 (Carbus Equipamentos Rodoviários Ltda.), em que o autor exerceu a função de vigia, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário e formulário DSS 8030. Atividade enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7).
- A atividade de vigilante é considerada especial, ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
  - Não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.
  - Na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à atividade profissional e a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte. Desnecessário mesmo, a comprovação mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário.
  - Mantida a revisão do benefício. Renda Mensal Inicial a ser recalculada com o acréscimo ao tempo de serviço, já computado pelo INSS, dos períodos ora reconhecidos como exercidos em condições especiais.
  - Efeitos financeiros da revisão a partir da data da citação - 11/04/2011.
  - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento), com base de cálculo estabelecida sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
  - Correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981, a partir de cada vencimento, e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
  - Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97).
  - Mantida a tutela antecipada.
  - Agravo legal parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

## Boletim de Acórdão Nro 11607/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002295-95.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002295-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/08/2014 1599/1782

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA  
AGRAVANTE : NILCE CAROLINE NUNES LEAL  
ADVOGADO : ERIO UMBERTO SAIANI FILHO e outro  
PARTE RÉ : ANA CAROLINA NUNES LEAL  
ADVOGADO : SP176785 ERIO UMBERTO SAIANI FILHO  
INTERESSADO : SONIA MARIA CARNEIRO DE CAMPOS  
: MARIANA DE CAMPOS LEAL  
ADVOGADO : SP153047 LIONETE MARIA LIMA PARENTE  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/240vº

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. *TEMPUS REGIT ACTUM*.

1 - Tendo o falecimento do segurado ocorrido em 12 de março de 1.985, aplicam-se, para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, as disposições constantes do art. 38, §2º, da Lei nº 3.807/60 e art. 49, §2º, do Decreto nº 89.312/84, vigentes à época. Observância do princípio *tempus regit actum*, bem como do enunciado da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

2 - Impossibilidade de se fazer retroagir os efeitos da Constituição Federal de 1988, de forma a modificar as situações consolidadas e/ou atos jurídicos aperfeiçoados em tempo anterior.

3 - Agravo legal a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto vista que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Relator para o acórdão

#### Boletim de Acórdão Nro 11592/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015882-53.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015882-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
EMBARGANTE : NADIR RAMALHO LOURENCO  
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : PAULO RICARDO RAMALHO LOURENCO incapaz  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL.**

**INSURGÊNCIA VOLTADA CONTRA O MÉRITO. PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - Embargos de declaração em que é veiculada insurgência quanto ao *meritum causae*. Recebimento do recurso como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STF e STJ.

2 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

3 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

4 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5 - Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004804-03.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.004804-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ANTONIO FERREIRA DE MENDONCA  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048040320064036104 5 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011684-59.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011684-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : LOURIVAL BENTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00116845920074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007977-16.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007977-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOAO LUZIA  
ADVOGADO : SP161491 ALEXANDRE CAMPANHÃO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079771620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006653-93.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006653-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : MARIO CASTANHEIRO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066539320084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008130-54.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081305420084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008259-59.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : VICENTE DANTAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP227621 EDUARDO DOS SANTOS SOUSA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00082595920084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LIMITES DO PEDIDO.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que, quanto ao mérito, não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Período de atividade especial reduzido, em observância aos limites do pedido inicial.

5 - Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008123-56.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : VALDECIR FERNANDES DA SILVA

ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081235620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012700-77.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE URBANO GARCIA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REPRESENTANTE : CARMEN GARCIA  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00127007720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na

hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014063-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014063-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE SILVERIO ALMEIDA  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00332-2 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029308-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOAQUIM BASTOS FILHO e outro  
: CLAUDINEIA MARIA RASPANTE BASTOS  
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00059-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001272-94.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.001272-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : DAMARIS DA COSTA  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006274-33.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : REINALDO PIRES SAES  
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00062743320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001728-26.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001728-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : PLACILIO CANDIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017282620104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-15.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : PEDRO JOAQUIM BUENO  
ADVOGADO : SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035171520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028352-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028352-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : MARILIA DE LIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00164-2 2 Vr MOCOCA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000430-68.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : EVANIL CANDIDO FLAUZINO  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004306820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003593-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE APARECIDO BARBOSA  
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035935020114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006969-29.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : PEDRO MOREIRA DA ROCHA  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00069692920114036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009557-09.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.009557-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : GERSON APARECIDO MOREIRA  
ADVOGADO : SP216306 NELSON EDUARDO BITTAR CENCI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095570920114036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009213-16.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009213-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : MARCIO CAPELHUCHNIK  
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092131620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-67.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE HUMBERTO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020766720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009266-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009266-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : FLAVIO EMILIO RANNA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00092668120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto,

quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020434-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSENI DE JESUS  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00036-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025172-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ELIZABETE MARIA DOS SANTOS NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP235748 ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00108-2 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032498-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ANTONIO TONIOLLO  
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00020-0 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). MOTORISTA DE ÔNIBUS. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDENTE.**

1 - O conjunto probatório dos autos e as informações extraídas do sítio eletrônico do Ministério do Trabalho e Emprego inferem o desempenho da atividade de Motorista de ônibus urbano.

2 - Enquadramento pela categoria profissional, ante a subsunção aos decretos que regem a matéria.

3 - Tempo de contribuição insuficiente para a concessão do benefício almejado, ainda que na modalidade proporcional.

4 - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003238-03.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : LEANDRO PIROLI MACIEL incapaz  
ADVOGADO : SP239741 THIAGO LUIS REVELLES  
: SP143716 FERNANDO VIDOTTI FAVARON  
REPRESENTANTE : INES PIROLI MACIEL  
ADVOGADO : SP143716 FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032380320124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007938-04.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007938-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
PARTE AUTORA : WEMILLY GABRIELLY MIRANDA incapaz e outro  
: WENZO GABRIEL MIRANDA incapaz  
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro  
REPRESENTANTE : MIRIAM CARLA BARBOSA MIRANDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079380420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.013053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE DO CARMO BORGES  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026096620124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.026997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : FRANCISCO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032247920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021293-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021293-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ANA MARIA DE JESUS ALVES  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00037-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035912-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035912-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ALICE ANTUNES DE PROENCA  
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00122-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043860-51.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043860-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : WILSON PAES TAVEIRA  
ADVOGADO : MS010625 KETHI MARLEM F VASCONCELOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08000107220138120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003063-57.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003063-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : EYSHILA MARQUES SOUZA incapaz  
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : DENISE MARQUES BARBOZA  
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030635720134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle

da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-26.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ANA LIVIA PINTANELLI incapaz  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
REPRESENTANTE : MIRIAM PINTANELLI  
ADVOGADO : SP303264 TIAGO ALESSANDRO AGOSTINHO  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001282620134036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA RENDA. A PORTARIA A SER OBSERVADA É AQUELA VIGENTE POR OCASIÃO DA PRISÃO. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. TERMO INICIAL. MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. LIMITES DO PEDIDO.

1. O artigo 80 da Lei nº 8.213/91 estabelece que o auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

2. Última contribuição vertida em setembro de 2011, quando vigorava a portaria MPS/MF nº 407/2011, que estabelecia o limite de renda do segurado em R\$ 862,60. Por ocasião da prisão, em 19 de junho de 2012, estava em vigor a portaria MPS/MF nº 02/2012, que estabelecia o limite de R\$ 915,05.

3. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que os benefícios previdenciários estão submetidos ao princípio *tempus regit actum*, devendo ser considerada a portaria em vigor na data da prisão.

4. Em respeito aos limites do pedido, o termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

5. Agravos improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003562-93.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003562-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ORTERNE MARQUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00035629320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004891-54.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.004891-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ODILO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS016128A NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CHAPADAO DO SUL MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08004102320138120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009731-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : NEUSA FERREIRA LEITAO  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001772020048260326 1 Vr LUCELIA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011728-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011728-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ELISABETE BARBOSA BOMFIM  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010491920148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012652-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012652-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : EUNICE ALVINA DE BARROS  
ADVOGADO : SP112449 HERALDO PEREIRA DE LIMA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00000861320148260185 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004847-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : PALMIRA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07011258420128260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007059-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : MARIA PIEDADE DA SILVA  
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 13.00.00016-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconpasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

2014.03.99.007505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : IVAN CLAUDIO DE QUEIROZ incapaz  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES QUEIROZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00089-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

2014.03.99.010318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : MAILDE QUADROS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00129-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011835-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011835-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : TERESINHA BARDELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.27150-9 1 Vr BARIRI/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012545-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012545-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : APARECIDA MARIA CAMARA  
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00032-6 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013618-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013618-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : MARCELO LEITE GALDINO  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00114-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014028-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : ALEX ALEXANDRE BIZAN  
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00138-0 3 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.**

1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC).

2 - O denominado agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando,

afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

3 - Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

4 - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 11582/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001924-98.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001924-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 428/434  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da relatora, que foi acompanhada pelo Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves. Vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro que lhe dava provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008689-58.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008689-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/239  
INTERESSADO(A) : MISAEL BRITO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP223335 DANIELLA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE CONSIDERADA COMO EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. UTILIZAÇÃO DE EPI. OMISSÃO INEXISTENTE.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000099-77.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000099-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : LUIZ GONZAGA FELIX MOREIRA  
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/180  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que a natureza especial das atividades exercidas de 18.04.1975 a 08.03.1984 não foi reconhecida.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007305-47.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007305-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/109  
INTERESSADO(A) : FRANCISCO ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073054720074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001132-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001132-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 339/344  
INTERESSADO(A) : JOSE SALVADOR DA SILVA  
ADVOGADO : SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA e outro

APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011327020084036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013009-07.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : AGOSTINHO CASSIANO MOREIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 282/286  
No. ORIG. : 00130090720084036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013009-07.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 282/286  
INTERESSADO(A) : AGOSTINHO CASSIANO MOREIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00130090720084036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004984-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : NILO PEREIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.213/218  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 08.00.00012-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- I. O inconformismo é o de que o termo inicial deve ser fixado na data do pedido administrativo, bem como não ter o julgado estipulado o valor do preparo recursal.  
II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004984-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.219/224  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : NILO PEREIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
No. ORIG. : 08.00.00012-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

- I. O inconformismo é o de que não haveria prova da exposição habitual e permanente a agente agressivo.  
II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013769-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013769-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : GENESIO APARECIDO SEREGATTI  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.430/435  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 07.00.00116-8 3 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO.

I. O inconformismo é o de que deve ser reaberta a instrução processual para que o INSS traga aos autos o laudo técnico ou para que seja realizada perícia técnica.

II. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017532-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOEL PAIM GARCIA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 323/327  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00050-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE EXECUTADA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020462-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : DARCI LAURENCIO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.512/519  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAÍ SP  
No. ORIG. : 08.00.00020-9 5 Vt JUNDIAÍ/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESISTÊNCIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I. Injustificada a recusa do INSS em concordar com o pedido de desistência, visto que o benefício foi concedido administrativamente.

II. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023131-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023131-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUCIA DI BIASI

ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 322/335  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00131-3 1 Vr PIRAJUI/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE RURAL. NÃO RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035194-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035194-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LOURI APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00059-3 2 Vr ITARARE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE APÓS A CITAÇÃO. INOVAÇÃO PROCESSUAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036069-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036069-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVANTE : REINALDO MARQUES BUSTAMANTE  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 368/372  
No. ORIG. : 05.00.00084-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037935-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037935-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/249  
INTERESSADO(A) : FATIMA RICARDO  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 06.00.00099-3 1 Vr DRACENA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041793-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041793-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : GILDO TREVISAN  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/188  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00083-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do Voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro. Vencido o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001054-88.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001054-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DAS PALMEIRAS BRASIL  
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/146  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00010548820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do Voto da Relatora, que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Souza Ribeiro. Vencido o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves que lhe dava provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007298-78.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/118  
INTERESSADO(A) : CLAUDIO VICENTE DA ROCHA  
ADVOGADO : SP292441 MARIANA DE PAULA MACIEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00072987820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE

#### PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015371-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015371-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116  
INTERESSADO(A) : CARLOS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PR047487 ROBERTO DE SOUZA FATUCH e outro  
No. ORIG. : 00153711120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017499-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : JOAO COSME DA SILVA  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/120  
No. ORIG. : 09.00.00303-3 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003200-07.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : SILVIA SIMONETTI PEREIRA  
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.84/86  
No. ORIG. : 00032000720114036112 3 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. DECADÊNCIA DO DIREITO.

I - A decadência do direito, nos termos das Leis 9.528/98 e 10.839/04, deve ser contada a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou do dia que o segurado tomar conhecimento da decisão que indeferiu o pedido no âmbito administrativo.

II - Tratando-se de benefício concedido em 02/04/2001, o cálculo da RMI deve ser feito em conformidade com o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.876/99.

III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013988-67.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013988-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 318/322  
INTERESSADO(A) : MARIA JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP251120 SILVIO LUIS LEVINO RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139886720124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS DE FORMA INDEVIDA. INVIABILIDADE. MÁ-FÉ DO BENEFICIÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

[Tab]

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. A ausência de aplicação de determinada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, por si só, violação da orientação firmada pelo STF. Precedentes.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007994-55.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007994-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133  
INTERESSADO(A) : FAUSTO GOMES FILHO  
ADVOGADO : SP152197 EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00079945520124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES SOB A  
ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE LABORAL.  
INAPLICABILIDADE DO ART. 45 DA LEI N. 8.212/91. AGRAVO IMPROVIDO.

- I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.
- II. Inviável a imposição retroativa de normas quando da constituição do crédito, sendo de rigor a consideração das normas do instante em que se deu a prestação da atividade laboral.
- III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.
- IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-84.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CLEUSA DE CAMPOS BERALDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/97  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021848420124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADORA URBANA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010386-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LOURENCO OLIVA NETO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/121  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103862820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005702-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Ministério Público Federal  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/135  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : FRANCIELI DE CASSIA SOFIAS incapaz e outros  
: BRUNO CARDOSO SOFIAS incapaz  
: GABRIELI LARISSA SOFIAS incapaz  
: AUGUSTO CARDOSO SOFIAS incapaz  
ADVOGADO : SP032998 SERGIO GALLON DE FELICIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
REPRESENTANTE : ELIANE CARDOSO SOFIAS  
No. ORIG. : 09.00.00111-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. CRITÉRIO DE BAIXA RENDA. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

I - Inexiste no acórdão embargado qualquer omissão ou obscuridade a ser sanada.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028009-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028009-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141  
INTERESSADO(A) : SEBASTIAO DUARTE RIBAS  
ADVOGADO : SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO  
No. ORIG. : 10.00.00172-3 1 Vr AGUDOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-

se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043261-15.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043261-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : GREYCE KELLY CONCEICAO TELES incapaz  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
REPRESENTANTE : CREUZA TELES CASTRO DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SIDROLANDIA MS  
No. ORIG. : 08015953620128120045 1 Vr SIDROLANDIA/MS

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-08.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000539-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS DALMEDICO  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS  
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/152  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005390820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. AGRAVO IMPROVIDO.

I - No agravo do art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003264-52.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/201  
INTERESSADO(A) : DORIVAL RODRIGUES SILVA  
ADVOGADO : SP209907 JOSILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00032645220134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008442-67.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : NEIDE SOUZA DA COSTA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/101  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084426720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001544-02.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001544-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/142  
INTERESSADO(A) : ELIAS DE OLIVEIRA RATSBOE  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00015440220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA. CONDIÇÕES ESPECIAIS. LIQUIDEZ E CERTEZA. COMPROVAÇÃO. EPI. UTILIZAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

- I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.
- II. A ausência de aplicação de determinada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, por si só, violação da orientação firmada pelo STF. Precedentes.
- III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.
- IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002594-63.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002594-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : NORLI SANTIAGO DE LIMA  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/141  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025946320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO COMPROVADAS. AGENTE NOCIVO. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. LEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE.

- I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II. O PPP juntado aos autos não comprova a permanência e habitualidade à exposição aos agentes químicos e biológicos, portanto, as atividades exercidas nos períodos especificados nas razões de recurso não devem ser reconhecidas como especial.

III. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007012-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007012-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : BERNARDINA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070126720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009147-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009147-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : CELSO BORGES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/94  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091475220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009914-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009914-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : SEBASTIAO BARNABE DE ASSUNCAO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099149020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010238-80.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010238-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO MOITA  
ADVOGADO : SP281762 CARLOS DIAS PEDRO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/139  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102388020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011473-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011473-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/83  
INTERESSADO(A) : JOAO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00114738220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011901-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011901-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143/158  
INTERESSADO : CIBELE HELENA FERRERO MUNHOZ  
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro  
No. ORIG. : 00119016420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO EMBARGADO.

I - Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento quando presente contradição, omissão ou obscuridade no julgado embargado.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004505-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOAO GUILHERME LOUZADA SANCHES incapaz  
ADVOGADO : SP247584 ANTONIO CARLOS MARIANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/111  
REPRESENTANTE : AQUELIS CRISTINA LOUZADA  
ADVOGADO : SP247584 ANTONIO CARLOS MARIANO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00052-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Os critérios para aferição da concessão do benefício são objetivos, estritamente fixados na legislação.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008826-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : EVANICE MOURA BOMFIM  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/162  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00123-3 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

- I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.  
II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.  
III. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012210-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARINO DAVID SECCHES  
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/85  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00047-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000621-08.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000621-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : GILENO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/46  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006210820144036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000428-60.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000428-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : ARTHUR ALBIERO NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/56  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004286020144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

I - No agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30400/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002295-95.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002295-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : SONIA MARIA CARNEIRO DE CAMPOS  
: MARIANA DE CAMPOS LEAL  
ADVOGADO : SP153047 LIONETE MARIA LIMA PARENTE e outro  
APELADO(A) : NILCE CAROLINE NUNES LEAL  
: ANA CAROLINA NUNES LEAL  
ADVOGADO : SP176785 ERIO UMBERTO SAIANI FILHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202750 ARIADNE MANSU DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**DESPACHO**

Constatada a ausência dos nomes das autoras, bem como de sua respectiva patrona, no acórdão de fl. 287, proceda a Subsecretaria sua republicação, com os ajustes correspondentes.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 11579/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203430-90.1991.4.03.6104/SP

95.03.003497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SONIA MARIA CABRAL DA SILVA  
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO  
SUCEDIDO : PAULO BORACZUK falecido  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.02.03430-1 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075659-74.1997.4.03.9999/SP

97.03.075659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP106302 SILVANA MARIA DE O P R CRESCITELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JORGE ROBERTO VIEIRA AGUIAR  
ADVOGADO : SP092067 LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI e outros  
No. ORIG. : 96.00.00017-4 1 Vr ARARAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO ACOLHIDO EM PARTE. OMISSÃO SUPRIDA.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Voto vencido juntado. Omissão suprida. Embargos de declaração prejudicados em parte.
5. No que tange às demais alegações do embargante, embargos de declaração acolhidos parcialmente para aclarar dúvida quanto ao tempo de serviço laborado pelo autor na data do requerimento administrativo, sem alteração no julgamento do v. acórdão embargado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado em parte os embargos de declaração no

tocante à juntada do voto vencido, e no mais, acolher parcialmente os embargos para aclarar dúvida quanto ao tempo de serviço laborado pelo demandante, sem alteração no julgamento do acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000098-79.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000098-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE PEDRO LOPES NAVARRO  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.189.619-STJ. JULGAMENTO MANTIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial n. 1.189.619, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C). Na oportunidade, pontificou-se que o comando do artigo 741, parágrafo único, do CPC, introduzido no ordenamento por meio da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, não se aplica às decisões judiciais com trânsito em julgado anterior à sua edição, em homenagem ao princípio da irretroatividade das leis. Inaplicabilidade ao caso em análise.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do Superior Tribunal de Justiça.
3. Análise do pedido à luz da decisão do Recurso Especial n. 1.189.619. Mantida a improcedência, tendo em consideração a fundamentação constitucional a afastar a incidência do referido julgamento do C. Superior Tribunal de Justiça. Determinação de retorno dos autos à Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.
4. Negado provimento à apelação da parte exequente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-B, do CPC, manter a improcedência do pedido e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003911-17.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.003911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.427/432  
EMBARGANTE : ANGELIN SCUCIATO e outros  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI  
INTERESSADO : ANA APARECIDA PASQUALINI MONTANHA  
: ALDHENORA AZEVEDO LIMA  
: ANTONIO EUGENIO PASQUALINI  
: AUGUSTINHO CARVALHO  
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039718-87.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENEDICTO ROCHA  
ADVOGADO : SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI  
No. ORIG. : 90.00.00025-2 2 Vt ARARAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I)

- houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
  3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
  4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004799-51.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.004799-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ALCIDES SOARES DE CAMARGO (= ou > de 65 anos) e outros  
: FREDERICO OEWEL  
: MOACIR ZAMBIANCO  
: WILSON BORSATTO  
ADVOGADO : SP025143 JOSE FERNANDO ZACCARO  
: SP176900 LEANDRO REINALDO DA CUNHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003770-98.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.003770-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO GATTO  
ADVOGADO : SP142143 VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002352-56.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : JOSE PETRONILIO ANDRADE  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003378-15.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003378-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RENATO DE SOUSA E SILVA  
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos. Vencido o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves que lhe dava provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015198-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.015198-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 02.00.00131-5 3 Vr CATANDUVA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000656-92.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000656-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NILDA VEISSIMO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I)

- houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
  3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
  4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007025-45.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SABRINA LYRA DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDO NUNES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008860-34.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.008860-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : CLERISMAR DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP070198 JORGE JESUS DA COSTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/101  
No. ORIG. : 04.00.00183-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026010-28.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLAUDEMIR PORTOLANI  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00061-1 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque

seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030344-08.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.030344-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLAUDIO APARECIDO SIMON SOLER  
ADVOGADO : SP123092 SILVIA HELENA RAITZ GAVIGLIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00084-3 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida da decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037825-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037825-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO DAVID BAISSI  
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 03.00.00379-9 5 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040956-05.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040956-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : OSVALDO LEITE  
ADVOGADO : SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO e outro  
: SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/115  
No. ORIG. : 04.00.00149-4 1 Vr OLIMPIA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE

SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003802-74.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA ROSA LEAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o relator pela conclusão.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011182-90.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.011182-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA DE OLIVEIRA ORMUNDO  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00892-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo. A Desembargadora Federal Marisa Santos acompanhou o Relator pela conclusão.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030633-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030633-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ISAURA DE LIMA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
CODINOME : ISAURA MANOEL DE LIMA  
: OZORIA AMABILE DE LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00058-2 1 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Multa por litigância de má-fé excluída. Agravo a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao Agravo Legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003022-78.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DE SOUZA CHAGAS  
ADVOGADO : SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/108

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravos a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028650-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028650-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO RODRIGO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP059905 MARY LUCIA ANTONELLO  
No. ORIG. : 06.00.00020-3 2 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. RE 567.985-STF e RE 580.963. JULGAMENTO MANTIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários n. 567.985 e n. 580.963, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade do art.20, §3º da Lei nº 8.742/93 e do art. 34, § único da Lei nº 10.741/2003.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.
3. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos extraordinários mencionados. Mantida a improcedência sob o fundamento de que não preenchido o requisito relativo à hipossuficiência econômica.
4. Determinação de retorno dos autos à Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.
5. Mantido o provimento da apelação do INSS que reformou a sentença para julgar improcedente o pedido da parte autora que visava à concessão do benefício assistencial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-B, do CPC, manter o provimento do recurso de apelação do INSS que reformou a sentença e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049608-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049608-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADERSON JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08.00.00015-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão

colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009218-73.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009218-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALVINA SANTOS RODRIGUES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP177204 PAULO ROBERTO CARDOSO CARVALHO  
: SP177209 ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. EX-COMBATENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011420-23.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFA LORCA LEAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013159-31.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013159-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HIROKO TOMINOBU  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. EX-COMBATENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida,

não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006394-14.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006394-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RAIMUNDA BARBOSA LEITE  
ADVOGADO : SP103781 VANDERLEI BRITO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003399-89.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003399-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WALDEMIRO SGARBI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EX-COMBATENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004622-77.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARTA CABRELON  
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. EX-COMBATENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010483-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010483-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LILIANE FERNANDA DE LIMA incapaz  
ADVOGADO : SP129448 EVERTON MORAES  
REPRESENTANTE : JOANA CICERA FERRARI  
No. ORIG. : 07.00.00105-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002846-74.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002846-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA : MARIA IVETE DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
 : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004531-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DE JESUS ALVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP241027 FABIANO RODRIGUEZ ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006941-50.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006941-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APOLONIO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP128181 SONIA MARIA C DE SOUZA F PAIXAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00069415020094036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC).REVISÃO DE BENEFÍCIO . REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011500-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : REINALDO MARTINS CAZADO  
ADVOGADO : SP174359 PAULO JESUS DE MIRANDA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00115000720094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. DESCONTOS DE BENEFÍCIO. BOA FÉ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002311-14.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002311-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS (Int.Pessoal)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAURA DE SOUZA PESSOA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023111420104036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011980-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011980-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : SONIA MARA GEGLIO DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP174859 ERIVELTO NEVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00119804820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA RESTITUIÇÃO DE VALORES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravos do MPF e do INSS improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012342-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012342-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOICE GRAZIELY VILELA incapaz  
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS  
REPRESENTANTE : ANDREA LUCIANA VILELA  
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00011-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. RE 567.985-STF e RE 580.963. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários n. 567.985 e n. 580.963, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade do art.20, §3º da Lei nº 8.742/93 e do art. 34, § único da Lei nº 10.741/2003.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.
3. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos extraordinários mencionados. Preenchido o requisito pertinente à hipossuficiência econômica da parte autora.
4. Em juízo de retratação, é dado provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e condenar o INSS à concessão do benefício assistencial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-B, do CPC, em juízo de retratação, dar provimento à apelação da parte autora e julgar procedente o pedido de concessão do benefício assistencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037877-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037877-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CINIRA CANDIDO SANTONIO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00077-9 1 Vr MOCOCA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. RE 567.985-STF e RE 580.963. JULGAMENTO MANTIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários n. 567.985 e n. 580.963, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade do art.20, §3º da Lei nº 8.742/93 e do art. 34, § único da Lei nº 10.741/2003.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.
3. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos extraordinários mencionados. Mantida a improcedência sob o fundamento de que não preenchido o requisito relativo à hipossuficiência econômica.
4. Determinação de retorno dos autos à Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.
5. Mantida a improcedência do pedido da parte autora que visava à concessão do benefício assistencial, sem

alteração no julgamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-B, do CPC, manter o julgamento que negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041300-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041300-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA JOSE GALHANO VIEIRA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00135-2 1 Vr FARTURA/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. RE 567.985-STF e RE 580.963. JULGAMENTO RECONSIDERADO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários n. 567.985 e n. 580.963, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade do art.20, §3º da Lei nº 8.742/93 e do art. 34, § único da Lei nº 10.741/2003.

2. Incidência da norma prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.

3. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos extraordinários mencionados. Preenchido o requisito pertinente à hipossuficiência econômica da parte autora.

4. No entanto, revendo a prova pericial coligida aos autos, que constatou a incapacidade total e temporária da requerente, é de rigor a manutenção da improcedência do pedido de concessão do benefício assistencial, por fundamentação diversa.

5. Em juízo de retratação, adoto o entendimento pacificado pelo STF como razão de decidir, contudo, em novo julgamento, mantenho a decisão que negou provimento ao recurso de agravo da parte autora, por fundamentação diversa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, com fundamento no artigo 543-b, do CPC, em juízo de retratação, manter, por fundamentação diversa, a decisão que negou provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado, pela conclusão, pela Desembargadora Federal Marisa Santos, vencido o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves que dava provimento à apelação da parte autora.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001994-79.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : FRANCISCO VERAZANE DE AGUIAR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019947920114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004305-28.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DARCI FATIMA MUNIS ANDRADE  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro  
No. ORIG. : 00043052820114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I)

- houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
  3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
  4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004101-27.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.004101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIRIAN PAES DE MELO LIMA  
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041012720114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. REDISCUSSÃO. DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008008-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE FELICIANO FILHO  
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00158-7 2 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020910-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALERIA CRISTINA MARQUES  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00135-7 1 Vr ANGATUBA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

- entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
  4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043570-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043570-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GILMAR PESTANA NEVES incapaz  
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
REPRESENTANTE : THEREZINHA PESTANA NEVES  
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00082-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-B DO CPC. RE 567.985-STF e RE 580.963. JULGAMENTO MANTIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar os Recursos Extraordinários n. 567.985 e n. 580.963, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade do art.20, §3º da Lei nº 8.742/93 e do art. 34, § único da Lei nº 10.741/2003.
2. Incidência da norma prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.418/06, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.
3. Análise do pedido à luz das recentes decisões proferidas nos recursos extraordinários mencionados. Mantida a improcedência sob o fundamento de que não preenchido o requisito relativo à hipossuficiência econômica.
4. Determinação de retorno dos autos à Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.
5. Mantida a improcedência do pedido da parte autora que visava à concessão do benefício assistencial, sem alteração no julgamento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento no artigo 543-B, do CPC, manter o julgamento que negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-90.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004241-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/209  
INTERESSADO : CELIA LOPES  
ADVOGADO : SP286958 DANIEL JOAQUIM EMILIO e outro  
No. ORIG. : 00042419020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. ERRO MATERIAL OCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO ACOLHIDO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, constatado o erro material apontado pelo embargante e refeitos os cálculos de tempo de serviço laborados pela demandante.
3. Atribuídos efeitos infringentes aos embargos, para refazer a planilha de cálculo de tempo de serviço de fl.210, mantendo, contudo, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 462 do CPC, considerando o tempo de serviço até 31/01/2014, data em que efetivamente foram preenchidos os requisitos legais.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os Embargos de Declaração com efeitos infringentes, para retificar erro material constante da planilha de fl. 210 e, aplicando o art. 462 do CPC, alterar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para 31/01/2014, nos termos do voto do Relator, que foi acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves. Vencida a Desembargadora Federal Marisa Santos que acolhia os Embargos de Declaração do INSS em maior extensão para julgar improcedente o pedido. São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Relator para o acórdão

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-18.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LAZARO SATIRO BITU  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040351820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006044-50.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NAIRO PETRONILHO  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00060445020134036114 3 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). DEVOLUÇÃO DE VALORES POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007333-05.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CRISTINA FARES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073330520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 11611/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006310-37.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006310-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ALTAMIRO MALAQUIAS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063103720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.**

- I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as Emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.
- III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios
- IV. Apelação da parte autora improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de março de 2014.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005227-46.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005227-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : CECILIA GOLDBERG PRADA  
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
: SP248566 MARIANA FANELLI CAPPELLANO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00052274620084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. BENEPLÁCITO EXCEPCIONAL ATIVO. SUBSTITUIÇÃO PELO REGIME DE PRESTAÇÃO MENSAL.

NECESSIDADE. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se veda a cumulação dos benefícios (previdenciário e reparação econômica a anistiado), uma vez que provenientes de fatos geradores diversos (naturezas jurídicas distintas).
2. No caso em apreço, a pensão por morte excepcional concedida nos termos do Art. 150 da Lei 8.213/91, segundo os documentos colacionados pelo INSS em contestação, permanece ativa e, até que ocorra sua efetiva substituição pelo regime de prestação mensal, não poderá ser cumulada com o benefício previdenciário requerido administrativamente, pois o INSS não pode ser compelido a pagar dois benefícios.
3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

#### Boletim - Decisões Terminativas Nro 2788/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020781-91.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020781-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : ALBERIQUE FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP048519 MATILDE DUARTE GONCALVES e outro  
PARTE AUTORA : AILTON BARREIRA e outros  
: AIRTON MOURA ROCHA  
: ALCIDES DUARTE  
: ALCIDES ZAGO  
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de execução interposta por Ilton Barreira e Outros, nos próprios autos (fls. 211/233), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 108/110, 147/155 e 200/204.

A CEF informou que foram realizados créditos em favor dos autores Alberique Ferreira Oliveira, Alcides Duarte, Alcides Zago, Ailton Barreira e Airton Moura Rocha, juntando as planilhas de cálculos juntadas às fls. 242/285. Ailton Moura Rocha, Ailton Barreira, Alcides Zago e Alcides Duarte concordaram com os depósitos efetuados pela Caixa. O autor Alberique Ferreira de Oliveira discordou do depósito de uma segunda conta de FGTS da empresa Tinsley e Filhos S/A.

Manifestação da Caixa às fls. 300/301.

Laudo da Contadoria Judicial às fls. 314/324.

Alberique Ferreira de Oliveira concordou com o laudo elaborado pela Contadoria (fls. 335/336).

Manifestação da CEF às fls. 337/359.

A sentença de fls. 376/377 julgou extinta a sentença, nos termos do artigo 794, inciso I cumulado com o artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, com relação aos autores Ailton Barreira, Airton Moura Rocha, Alberique Ferreira de Oliveira, Alcides Duarte e Alcides Zago; custas na forma da lei.

Inconformado, o autor Alberique Ferreira de Oliveira apelou sob os seguintes argumentos:

- após a discordância do recorrente com os depósitos efetuados pela CEF, os autos foram enviados ao Contador Judicial que constatou que os índices e correção monetária aplicados estavam incorretos, oportunidade na qual, por equívoco na conferência dos extratos, declarou satisfeita a obrigação de fazer e extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I do CP;
- o recorrente teve apenas uma de suas contas vinculadas recomposta, referente a época dos expurgos inflacionários;
- o apelante esperava receber mais de R\$ 10.459,54 (dez mil, quatrocentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), o que lhe é devido por força do saldo que mantinha na empresa desde 10.01.78;
- foi depositado em sua conta vinculada a quantia de R\$ 4.315,55 (quatro mil, trezentos e quinze reais e cinquenta e cinco centavos);
- a execução foi extinta sem o integral cumprimento do julgado.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

As partes apresentaram cálculos divergentes e por esta razão os autos foram enviados ao Contador Judicial.

De acordo com a planilha de cálculos elaborada pela Contadoria, o valor devido ao autor Alberique Ferreira de Oliveira era de R\$ 10.459,54 (dez mil, quatrocentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos - fl.319).

O autor concordou com o cálculo elaborado pela Contadoria em sua manifestação de fls. 335/336.

A CEF apresentou nova planilha de cálculos, apurando como devido o valor de R\$ 10.024,67 (dez mil, vinte e quatro reais e sessenta e sete centavos - fls. 348/351)

Existindo dúvida quanto aos cálculos apresentados por ambas as partes, pode o julgador se valer do laudo do contador judicial, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes, devendo o laudo ser prestigiado e adotado pelo juízo.

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS . DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.

I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.

II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.

III - A contadoria Judicial informou que as embargadas utilizaram saldos-base não confirmados pelos extratos apresentados, incluíram o índice relativo a maio/90 que não foi contemplado pela decisão exequenda, bem como os juros moratórios, que não foram determinados pelo Julgado.

IV - Observo que, comparando os cálculos apresentados pela CEF e aqueles da contadoria, há uma diferença mínima de R\$2,89 (dois reais e oitenta e nove centavos), devido ao arredondamento do índice JAM.

V - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes.

VI - Ademais, os índices que os autores pleiteiam em apelação não foram deferidos pela decisão proferida no Agravo de Instrumento ao qual eles se reportam.

VII - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acolheu os cálculos apresentados pela contadoria

VIII - Apelo improvido."

(AC 1006929 - 15/04/2008 - DJU 02/05/2008)

Assim sendo, a execução deve obedecer aos parâmetros estabelecidos pelo Contador Judicial.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019771-41.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019771-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
APELADO(A) : MARIO SERGIO MESCHINI e outro  
: ELAINE PUERTA MESCHINI  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, contra o recurso de embargos de declaração da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação, apenas para consignar que a execução extrajudicial, nos termos do Decreto 70/66 é constitucional. Alega a agravante que as questões do reajuste das prestações do contrato de financiamento e a atualização do saldo devedor não foram julgadas conforme entendimento jurisprudencial desta E. Corte. Pugna pela reforma da r. decisão.

É o relatório.

DECIDO

Por primeiro, dou provimento ao agravo legal para reconsiderar a decisão proferida em embargos de declaração às fls. 506.

Passo a nova análise do recurso.

A sentença de primeiro grau às fls. 393 consignou que o reajuste das prestações mensais do contrato de financiamento de imóvel, firmado pelas normas do Plano de Equivalência Salarial - PES, deve ser efetuado pelos mesmos os índices de reajustes da categoria profissional, assim **como a atualização do saldo devedor deve ser efetuada com os mesmos índices.**

A decisão monocrática de fls. 491/500, não obstante, ter discordado de tal fundamento, constou de seu dispositivo resultado contraditório.

Confirma o consignado às fls.495 e 495, verso: "*No julgamento da Adin nº 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito*".

Com efeito, uma das insurgências da CEF recaiu sobre a adoção do reajuste do saldo devedor pelo mesmo índice aplicado no reajuste das prestações.

Não obstante, a fundamentação discorrer sobre a possibilidade de aplicação da TR na atualização do saldo devedor, seu dispositivo acolhia parcialmente o recurso apenas no reconhecimento da legalidade da execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

Todavia, a jurisprudência desta C. Corte e deste Gabinete **é no sentido da possibilidade da aplicação da TR desde que conste do contrato cláusulas com previsões de atualização pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou pelos índices do coeficiente de remuneração aplicável aos depósitos em contas de poupança, hipótese destes autos, conforme a cláusula 7ª de fls. 53.**

Confirmam-se julgados no mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES. REEXAME DE PROVAS. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR PELO PES. DESCABIMENTO. TR. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA STJ/7. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. REEXAME DE PROVAS. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. 1.- Não se admite, em sede de Recurso Especial, o reexame de matéria fática. 2.- O Plano de Equivalência Salarial - PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do Sistema Financeiro de Habitação. 3.- esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de ser*

**possível a sua utilização na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, ainda que firmado anteriormente ao advento da Lei 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança** 4.- Rever a convicção a que chegou o Tribunal a quo quanto a existência de capitalização de juros no sistema de amortização da Tabela Price afigura-se inviável na via estreita do Recurso Especial, por incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 5.- É inadmissível o recurso especial quanto à questão que não foi apreciada pelo Tribunal de origem. 6.- O entendimento desta Corte é no sentido de não ser possível, a este Sodalício, a apreciação das questões referentes à quantificação da sucumbência. Isso porque, para aferir se o Tribunal de origem respeitou o critério de equidade e a proporção em que cada parte ficou vencida, necessariamente haveria o reexame do conjunto fático-probatório. Incidência, portanto, do enunciado 7 da Súmula desta Corte. Nesse sentido o AgRg no REsp 620.730/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 25.10.04. 7.- Agravo Regimental improvido.

(AGARESP 201303884482, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/03/2014 ..DTPB:.)  
..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES DO CONTRATO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SALDO DEVEDOR. ÍNDICE DE REAJUSTE. MOMENTO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. VERIFICAÇÃO DE ANATOCISMO. SÚMULA 7/STJ. 1. É assente na jurisprudência desta Corte, a existência de relação de consumo, e conseqüente aplicação do Código de Defesa do Consumidor, entre o agente financeiro do Sistema Financeiro da Habitação, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário. 2. Também já decidiu este Superior Tribunal de Justiça que o PES é aplicável no cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo, todavia, inutilizável como índice de correção monetária do saldo devedor dos contratos de mútuo regidos pelo SFH, atualizado segundo indexador pactuado pelas partes. 3. **No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.** 4. O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor (AgRg no REsp 1205169/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 26/09/2012). 5. A convicção formada pelo Tribunal de origem acerca da não ocorrência de anatocismo decorreu dos elementos existentes nos autos, de forma que rever a decisão recorrida importaria necessariamente no reexame de provas, defeso nesta fase recursal (Súmula 7-STJ). 6. A jurisprudência deste Tribunal é assente no sentido de que devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário só é cabível em caso de demonstrada má-fé. 7. A revisão da distribuição dos ônus sucumbenciais exige a análise das questões de fato e de prova, consoante as peculiaridades de cada caso concreto, o que é inadequado na via especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 8. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201302989864, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:17/12/2013 ..DTPB:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. PES. CES. TAXA REFERENCIAL - TR. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. URV. SEGURO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. PRESCRIÇÃO.- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.- As cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). As prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.- O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.- **Sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice (Pactuado a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991).**- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.- Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros.- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.- A capitalização de juros, em intervalo anual, deve ser permitida nos contratos celebrados no âmbito do SFH, anteriores à Lei nº 11.977/2009, regra esta aplicável a todos os mútuos bancários que não eram contemplados

com autorização legal específica para a capitalização em intervalo inferior.- A fim de preservar a vedação do Decreto 22.626/33 à capitalização de juros em intervalo inferior a um ano, cumpre determinar a criação de conta separada para a contabilização dos juros vencidos sem pagamento, a qual será sujeita apenas à correção monetária.- A última parcela do contrato de financiamento foi liquidada em 08/12/2009, fluindo a partir desta data o prazo prescricional. Ao tempo da quitação estava em vigor o Código Civil de 2002, sendo aplicável à espécie o art. 205 do referido Codex, que traz o prazo de prescrição de 10 (dez) anos. Não restou caracterizada a prescrição pleiteada.- Eventual crédito oriundo da revisão das prestações pagas anteriormente ao prazo prescricional aplicável, qual seja de 10 anos, contados da data da propositura da ação não são devidos a parte autora.- Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.- Agravo legal da CEF provido.- Agravo legal da parte autora desprovido.(AC 00059063320104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Assim, reconsidero a decisão de fls. 506 **para declarar que o saldo devedor deve ser efetuado pelos mesmos índices utilizados no reajuste das cadernetas de poupança com possibilidade da aplicação da TR a partir de janeiro/71, conforme a cláusula 7ª do contrato de financiamento do imóvel objeto da lide e da fundamentação da decisão de fls. 495/500.**

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal da CEF reconsiderando decisão de fls. 506 proferida nos embargos de declaração, para que conste do dispositivo de fls. 500 o seguinte teor:

**"Ante o exposto, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal-CEF para que a atualização do saldo devedor seja efetuada pelos mesmos índices da caderneta de poupança, com aplicação da TR após janeiro/1991, conforme fundamentação supra, reconhecendo a legalidade da aplicabilidade da cláusula contratual que estabelece a possibilidade de execução extrajudicial, mantendo, no mais, a r. sentença combatida."**

Traslade-se cópia dessa decisão para os autos da Cautelar Inominada em apenso (processo 0037176-08.2011.4.03.0000).

Após as formalidades legais de intimação e publicação, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021026-34.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021026-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO(A) : MARIA ONDINA DA SILVA e outro  
: JURANDIR ALVES NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP141335 ADALEA HERINGER LISBOA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra r. Sentença de fls.266/282 que, nos autos da ação, de rito ordinário, de revisão de prestações e saldo devedor c/c repetição do indébito, cominatória, compensação e pedido de antecipação parcial de tutela, interposta por MARIA ONDINA DA SILVA

E OUTRO, julgou parcialmente procedente a ação, determinando que a instituição financeira agravante revise os valores das prestações do contrato de mútuo em debate, desde a primeira parcela, delas excluindo a equivalência salarial, ressarcindo, mediante a redução nas prestações vincendas imediatamente subsequentes, as importâncias indevidamente pagas pela autora apelada, corrigidas monetariamente pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, a partir do pagamento indevido e juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação. Arcando cada parte com os honorários advocatícios e custas em proporção, ante a sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelação (fls. 286/306), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF apelante:

1 - a legitimidade da UNIÃO para integrar a lide;

2 - que observou os critérios pactuados para reajustar as prestações dos mutuários e, sendo o ônus da prova da parte autora, a ação deveria ter sido julgada improcedente por falta de prova;

3 - a revogação da tutela concedida, a uma pela inadimplência da autora antes do ajuizamento da ação, não cabendo alegar receio de lesão, a duas frente a inexistência do *fumus boni juris*, ante a regularidade nos valores das prestações e a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66;

4 - que, se a autora não solicita a revisão das prestações, através dos comprovantes de recebimentos dos salários/vencimentos que compõem sua renda, não tem como a instituição apelante adivinhar os índices de revisão pretendidos;

5 - que o Plano de Equivalência Salarial - PES tem o fim, apenas, de determinar a época do reajuste das prestações e a proporcionalidade entre a renda do mutuário e a prestação inicial, não significando que os reajustes das prestações devam ser com base no índice de reajuste dos salários dos mutuários;

6 - que a primeira prestação foi calculada corretamente, mediante a aplicação do CES, segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação, com a finalidade de reduzir o descompasso entre os reajustes das prestações e do saldo devedor, que têm índice e periodicidade diferentes, assumindo, o mutuário, desde o início, o valor da prestação que assumiria;

7 - que os seguros são reajustados na mesma periodicidade e índices das prestações, sendo de exclusiva responsabilidade da SUSEP a ingerência na formação e definição de seus valores, não tendo, portanto, a instituição apelante, legitimidade passiva ad causam para responder pelo contrato do seguro, devendo, portanto, a Cia de Seguradora integrar a lide como litisconsorte passivo necessário;

8 - que não há saldo credor em favor da apelada, pois não houve descumprimento algum do contrato, não havendo que se falar em repetição de indébito inexistente, devolução ou compensação de valores pagos a maior;

Requer a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 314/322), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A questão colocada em debate envolve reajuste de prestações de contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, financiado pelo sistema PES/CP - Plano de Equivalência Salarial da categoria profissional do mutuário.

Destarte, o presente feito não envolve apenas questões de direito, sendo que não foi dada oportunidade para que produzissem provas para comprovassem os fatos constitutivos de direito e de fato, qual seja, que as prestações foram reajustadas, ou não, através de índices de correção monetária que superaram a equivalência salarial, em respeito à norma processual civil, esculpida no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH - modalidade que sugere o surgimento de dúvidas a respeito das teses aduzidas pelas partes - é aconselhável que o Magistrado determine, de ofício, se necessário, a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos, nos autos, mais elementos capazes de formar sua convicção, como no caso em tela, vez que o contrato foi pactuado pelo sistema PES/CP.

Assim já decidiu a Colenda 2ª Turma, desta E. Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO

DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. QUESTÃO CONTROVERTIDA ENTRE AS PARTES. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ART. 130, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Controvertido o cumprimento da cláusula de reajuste das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário, impõe-se a produção da prova pericial contábil.

2. Nas demandas atinentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é inquestionável sua relevância social, de sorte que o juiz, reputando necessária a prova pericial contábil, deve determinar sua produção, ainda que de ofício."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Já que não houve prova pericial, visto que o MM. Juízo "a quo" não se manifestou sobre este elemento como enseja o artigo 421 do Código de Processo Civil, confirmam-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL: CONTRATOS DO SFH. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. INADMISSIBILIDADE DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 33, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

II - O feito originário trata de ação na qual o ora agravante visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação do Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações, bem como, seja suspenso o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, tal comprovação deve restar configurada por meio da produção de prova pericial.

IV - Levando-se em conta a natureza da ação e os fatos que se pretendem provar, aconselhável é a produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito originário.

V - É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

....."  
(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

Ante o exposto, anulo de ofício a sentença proferida e julgo prejudicado o recurso da Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 557, do CPC, devendo os autos retornarem à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, proferida nova sentença.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024306-76.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024306-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ARRUDA E ALMEIDA MALA DIRETA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP125127 GIUSEPPE ALEXANDRE COLOMBO LEAL e outro  
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido em sede de ação de cobrança, condenando a ré a pagar à autora a quantia pleiteada na inicial, multa por litigância de má-fé e o ônus da sucumbência.

Segundo a decisão apelada, os elementos residentes nos autos são suficientes a demonstrar que a autora prestou os serviços cobrados e que a ré não provou o respectivo pagamento, motivo pelo qual a pretensão é procedente. No apelo, a recorrente sustenta, em resumo, que (i) houve cerceamento ao seu direito de defesa, eis que não produzida a prova requerida e deferida; (ii) o Sr. Rodolfo não teria legitimidade para responder pela dívida cobrada, especialmente porque os respectivos serviços, se prestados, não foram por ele aprovados nem foram usufruídos pela empresa; (iii) ausência de comprovação de que as correspondências enviadas teriam sido aprovadas, o que seria indispensável nos termos da cláusula 2.7 do contrato.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, rejeito a alegação de cerceamento ao direito de defesa da ré, pois a ausência de oitiva de testemunhas não trouxe qualquer prejuízo à adequada instrução probatória, eis que tal providência se afigura irrelevante para o deslinde do feito, sendo certo que a apelante sequer indicou o que pretendia provar com tal diligência.

Conforme adiante ficará demonstrado, os elementos probatórios residentes nos autos são suficientes para a apreciação da lide, sendo desnecessária a oitiva de testemunhas, nos termos do artigo 130, do CPC.

Destarte, não há como se acolher a alegação de nulidade suscitada pela apelante, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DESCUMPRIDO. JUROS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. I - A empresa executada confessou a dívida administrativamente e não quitou o parcelamento, daí a incidência dos acréscimos legais decorrentes do inadimplemento. II - Não prospera a alegação de que o crédito tributário não foi constituído, pois cuida-se de parcelamento não quitado integralmente e regularmente inscrito na dívida ativa, conforme processo administrativo de fls. 19/45. III - Aduz-se ainda, que o valor do débito estaria acima do que seria devido e os juros são excessivos, mas de forma absolutamente genérica, superficial e inconvincente, sem nem de longe indicar-se ou sugerir-se onde poderia estar o eventual excesso de execução ou de penhora. Nessas condições, a produção da pretendida prova pericial, seria desnecessária, procrastinatória e completamente inútil ao deslinde da causa executiva, inexistindo qualquer cerceamento de defesa. IV - Doutra parte, verifica-se que a certidão de dívida ativa (CDA) preenche todos os requisitos legais, não tendo a apelante se desvencilhado do ônus da prova que lhe cabia, com o fito de desconstituir aquele título ou ilidir a presunção de certeza e liquidez de que o mesmo se reveste (Lei 6.830/80, arts. 2º e 3º). V - Apelação improvida. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B DJF3 CJI DATA:20/06/2011 PÁGINA: 103 JUIZ NELSON PORFÍRIO AC 95030241871 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 243175)*

Destaco que a presente demanda foi ajuizada em face da pessoa jurídica Arruda & Almeida Mala Direta S/C LTDA. e não contra os seus sócios, de sorte que a alegação de que o Sr. Rodolfo, um dos sócios da ré, não teria legitimidade para responder pela dívida cobrada é infundada. A pretensão deduzida na inicial não é dirigida contra referida pessoa física, a qual apenas recebeu a citação em nome da pessoa jurídica, por ser um dos seus sócios administradores, logo um de seus representantes legais, conforme contrato social de fls. 42/45.

No que tange à cobrança propriamente dita, melhor sorte não assiste à recorrente.

A autora, EBCT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, ajuizou a presente ação de cobrança, visando à satisfação dos créditos correspondentes aos serviços que alega ter prestado à ré.

Para fazer prova do fato constitutivo do seu direito - que prestou serviços à ré e não recebeu -, a EBCT trouxe aos autos, além do contrato, faturas cobradas e notificações (fls. 08/23), uma correspondência (fl.24) encaminhada pela Sra. Kelly Arruda Corvino, sócia da empresa ré.

De referida correspondência pode-se extrair que os serviços cobrados na presente demanda foram efetivamente prestados à empresa ré, pois a sócia que a subscreveu não negou a prestação de serviços, tendo, apenas, afirmado não poder efetuar o respectivo pagamento, eis que impedida pelo sócio de ingressar no estabelecimento comercial da ré e, assim, "trabalhar e ter ganhos".

Com isso, ficou provado o fato constitutivo do direito da autora: que ela prestou os serviços cobrados.

Por conseguinte, não se pode acolher a alegação da apelante no sentido de que os valores cobrados seriam indevidos, ante a falta de comprovação de que as correspondências enviadas teriam sido aprovadas, nos termos da cláusula 2.7 do contrato, tampouco que os serviços não foram usufruídos pela empresa.

A par disso, tendo uma das sócias da ré reconhecido que os serviços cobrados foram prestados, o fato de eles não terem sido aprovados pelo Sr. Rodolfo, um dos sócios da ré, não constitui óbice à cobrança buscada, eis que o contrato celebrado entre as partes não estabelece tal necessidade.

Por tais razões, conclui-se que a documentação juntada aos autos é suficiente para provar os fatos constitutivos do direito da autora.

Assim, inexistindo provas de qualquer fato extintivo - pagamento do que era devido -, mister se faz acolher o pedido deduzido na exordial.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

*AÇÃO DE COBRANÇA. CORREIOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. DEMONSTRAÇÃO. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA. I - A peça vestibular foi elaborada com elementos mínimos a permitir a sua compreensão, dela se extraindo que a pretensão ventilada é a de cobrança de dívida originada de serviços postais em relação aos quais a ré restou inadimplente, sem a criação de óbice ao regular oferecimento de defesa, exercida sem embaraço na contestação e na extensa peça de recurso. Preliminar de inépcia da petição inicial rejeitada. II - Caso em que os correios, empresa pública federal, trouxeram à colação prova documental suficiente à demonstração da prestação dos serviços que deram causa ao débito excutido. III - A impugnação de documento particular é de ser realizada através de incidente de falsidade, não servindo a tanto alegações genéricas deduzidas em contestação ou apelação, em que apenas aventada a mera possibilidade dos documentos trazidos à colação não traduzirem a verdade dos fatos neles expressados, razão pela qual permitiu a ré que sobre o tema se operasse a preclusão. Inteligência dos arts. 372, 389, I, e 390, CPC. IV - Apelação improvida. (TRF3 SEGUNDA TURMA AC 200103990562519 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 754755 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007170-32.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007170-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : MARCELO KANAAN PEDROZA  
ADVOGADO : SP138410 SERGIO GOMES ROSA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **LEONEL FERREIRA**: Trata-se de apelação interposta por **MARCELO KANAAN PEDROZA** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal de Nona Vara Cível de São Paulo/SP que, nos autos de ação anulatória cumulada com indenização por danos morais decorrentes da inscrição do nome do autor nos cadastros SERASA, CCF e BACEN, ajuizada contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo

Civil, para condenar a CEF ao pagamento de R\$ 1.000,00 (mil reais) a título de danos morais e declarou inexistentes os débitos referentes aos cheques nºs 001107, 001109 e 001115. Honorários advocatícios compensados, tendo em vista a sucumbência recíproca (fls. 120/128).

Inconformado, o autor apelou, pleiteando o aumento do *quantum* indenizatório e a anulação de todos os cheques constantes do talonário extraviado.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diz a petição inicial que o autor mantinha conta corrente junto à ré e perdeu um talonário de cheques, de numeração 1101 a 1120, em data a qual não sabe precisar, mas no ano de 2002.

E que alguns cheques daquele talonário foram emitidos por pessoas não identificadas, sendo devolvidos pela CEF por ausência de provisão de fundos, o que resultou na inscrição do nome do autor nos cadastros restritivos de crédito.

Sustentou que, sendo dever da instituição bancária conferir assinaturas, o que não foi feito, deve ela ser condenada ao pagamento de indenização por danos morais e também compelida a retirar o nome do autor dos cadastros restritivos de crédito.

A sentença julgou parcialmente procedente a ação. Fixou a indenização por danos morais, moderadamente, em R\$ 1.000,00 (mil reais), sob o fundamento de que o autor também foi negligente em relação à guarda do talonário.

A ré cumpriu espontaneamente a sentença e o autor apelou, pedindo a majoração do valor fixado como indenização e a anulação de todos os cheques do talonário extraviado.

Sem razão.

No caso, o próprio autor reconhece que o extravio do talonário ocorreu em data não sabida do ano de 2002 e que somente procurou a agência da CEF em fevereiro de 2003, quando percebeu que alguns cheques haviam sido devolvidos e os débitos em seu nome, inscritos no SERASA, SPC e BACEN.

Reconhece também que foi vítima de assalto na cidade de Araraquara no mês de julho de 2002, mas não comunicou o fato à Polícia, nem formalizou o ocorrido junto ao banco.

Por sua vez, o funcionário da CEF que atendeu o autor, ouvido nestes autos como testemunha, relatou que o orientou a fazer o boletim de ocorrência e uma contraordem de pagamento dos cheques que ainda não tinham sido apresentados, mas ele recusou, da mesma forma que se recusou a fazer a impugnação administrativa.

Desta feita, é evidente que, se houve culpa da ré, também houve falha do autor em seu dever de cautela relativamente ao talonário de cheques que mantinha em seu poder.

E a sentença bem apreciou a questão, sendo oportuna a transcrição de alguns de seus pontos principais.

Confira-se:

*"O autor alega que perdeu seu talonário de cheques, mas não sabe precisar sequer o mês. Embora tenha comunicado a perda por meio de Boletim de Ocorrência, o fez tão-somente em 05 de fevereiro de 2003, mais de um mês após a emissão de dois dos cheques questionados.*

*Além disso, o próprio autor declarou em depoimento pessoal que foi assaltado na cidade de Araraquara, ocasião em que roubaram seus pertences, porém não lembrava de portar o talão de cheques.*

*Alegou, ainda, que comunicou à agência bancária o ocorrido, mas que o pedido foi verbal, assim não há prova nos autos do referido pedido.*

*Assim, o autor infringiu o seu dever de guarda do talonário, que, inquestionavelmente, é de sua responsabilidade. Por outro lado, à ré cabe a conferência da assinatura do emitente do cheque, ainda que de valor inferior a R\$ 3.000,00, conforme informado pela testemunha da ré às fls. 100.*

*A divergência das assinaturas constantes dos cheques emitidos e a ficha de abertura de contas juntada às fls. 54 é evidente.*

(...)

*Destarte, considerando a monta, natureza e a repercussão da ofensa, as condições das partes, bem como as circunstâncias dos fatos, fixo a indenização requerida, moderadamente, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), que reputo suficientes para compensar o prejuízo moral sofrido pela parte autora."*

Por conseguinte, o *quantum* indenizatório fixado pela sentença, considerando as circunstâncias do caso concreto e aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como os parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Corte, está apto ao ressarcimento, devendo ser mantido.

À sua vez, o pedido de anulação de todos os cheques do talonário também não merece ser acolhido, pelas mesmas razões já decididas na decisão de primeiro grau.

Deveras. Os demais cheques não fazem parte do feito, sequer foram objeto de prova no presente, de sorte que sobre eles nada se pode decidir.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo, nos termos do artigo 557 do CPC.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008657-37.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008657-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO(A) : GILSON ANDRADE FREITAS e outro  
: EVA LUCIA FOGACA TEIXEIRA DE FREITAS  
ADVOGADO : SP098702 MANOEL BENTO DE SOUZA  
: SP085441 RITA DE CASSIA SPALLA FURQUIM

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **LEONEL FERREIRA: A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF - e GILSON ANDRADE FREITAS E OUTRA** interpuseram, respectivamente, apelação e recurso adesivo contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 19ª Vara Cível São Paulo/SP que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais, objetivando a condenação da ré ao pagamento de 20 (vinte) a 100 (cem) vezes o valor apontado como devido em razão de manutenção supostamente irregular do nome dos autores no cadastro SERASA e SPC, julgou **PROCEDENTE** o pedido para condenar a CEF ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) pelos danos morais suportados pelos autores e determinar que a ré providencie o cancelamento dos protestos levados a efeito. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, a cargo da CEF (fls. 106/110).

Foram opostos embargos de declaração pelos autores (fls. 118/120), os quais foram acolhidos parcialmente para determinar a forma de atualização do valor devido pela CEF e para determinar que seus nomes sejam excluídos dos cadastros SERASA e SPC (fls. 123/124).

Inconformada, a CEF apela (fls. 126/132). Sustenta que inexistente o dever de indenizar no caso, tendo em vista que a inscrição dos nomes dos autores nos cadastros restritivos de crédito decorreu de comprovada inadimplência, a qual culminou no leilão do imóvel e sua arrematação pela credora, e que "*o Juízo a quo adota para a arrematação o conceito próprio da adjudicação. Com esta, de fato, o ato jurídico representa a quitação da dívida. É dizer, adjudica-se o bem pelo valor da dívida. Naquele outro instituto, o da arrematação, se o valor da arrematação é superior à dívida, devolve-se ao devedor o que sobejar. Porém, no presente caso, o valor da arrematação não cobriu todo o débito, tendo permanecido valor a ser solvido pelos Apelados (que em 22.04.2003 montava em R\$ 36.573,78).*"

E complementa que "*Conforme ficou comprovado nos autos, a parte Apelada estava inadimplente, sendo que, na forma do artigo 32 e parágrafos do DL 70/66, sendo o valor da arrematação inferior à dívida, poderá o credor cobrar do devedor, por via executiva, o valor remanescente de seu crédito (§2º).*"

Alternativamente, requer a redução do valor fixado como indenização e alteração nos critérios de juros de mora e correção monetária.

Já os autores, em razões de recurso adesivo (fls. 140/145), pedem que o valor da indenização seja aumentado.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do CPC.

No caso, diz a petição inicial que os autores firmaram contrato de financiamento imobiliário junto à ré em 1990, mas ficaram inadimplentes entre os anos de 1997 e 1998, razão pela qual o imóvel foi a leilão, acabando por ser arrematado pela CEF.

E que "Inquestionável que o valor da dívida levado à Execução Extrajudicial (R\$ 16.691,62), era sobremaneira inferior ao valor do referido imóvel, àquela ocasião, avaliado em R\$ 93.861,46 (DOC. 05), e arrematado pela Credora Hipotecária pelo valor de R\$ 46.400,00, reputando-se, portanto, com arrematação feita pela Instituição-Ré, quitada integralmente a dívida não executada."

Esclarece, ainda, que devido ao inadimplemento das prestações, a ré inscreveu os nomes dos autores no SERASA e SPC. Porém, considerando que o imóvel foi arrematado pela credora em leilão extrajudicial e, assim, restou quitada a dívida, requereram pedido de baixa dos apontamentos feitos nos cadastros restritivos de crédito em 26/10/1999.

Ocorre que, em maio de 2000, o autor tentou adquirir automóvel financiado, não logrando êxito em razão de apontamento levado a efeito pela CEF.

Pede, por conseguinte, a condenação da ré ao pagamento de indenização e a exclusão dos nomes dos autores dos cadastros restritivos.

A sentença julgou a ação procedente em parte para reconhecer o dano moral, fixar a indenização em R\$ 5.000,00 e determinar à CEF que exclua os nomes dos autores dos cadastros SERASA e SPC.

As partes apelaram. A CEF buscando a improcedência da ação, tendo em vista que a inscrição é legítima em virtude da existência de saldo devedor remanescente. Já os autores pedem que o valor a ser-lhes pago pela CEF seja aumentado.

A sentença não merece reforma.

Com efeito, é cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguiar Dias).

Porém, excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso, é certo que os réus não honraram o contrato de financiamento imobiliário celebrado com a CEF, sendo que a inadimplência acarretou a arrematação do imóvel pela credora hipotecária pelo valor de R\$ 46.400,00 aos 20/09/1999 (fl. 32).

Contudo, o documento de fls. 73/74, emitido pela CEF aos 22/04/2003, indica a existência de débito remanescente dos autores no montante de R\$ 36.573,78.

Assim, o ponto central da controvérsia tratada nos presentes autos diz respeito à efetiva materialidade da dívida de que se diz a apelante credora.

E, sobre o tema, a jurisprudência firmou o preceito de que, em financiamentos no âmbito do SFH, uma vez adjudicado o imóvel dado em hipoteca, não se fala em débito residual, pouco importando o procedimento adotado pelo credor.

Nesse sentido, apenas para exemplificar, vejamos a seguinte decisão do C. Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO FINANCIAMENTO. QUITAÇÃO DO DÉBITO. EXONERAÇÃO DA OBRIGAÇÃO (ART. 7º DA LEI Nº 5.741/71).*

*1. Ação de execução em que a CEF, após adjudicar imóvel objeto do financiamento pelo SFH, pleiteia o pagamento do saldo devedor remanescente. Sentença e acórdão que julgam o pedido improcedente sob o fundamento de que, à vista do disposto no art. 7º da Lei nº 5.741/71, a adjudicação do imóvel pelo credor implica a exoneração do devedor da obrigação de pagar o restante da dívida." Recurso especial que alega violação do art. 10 da Lei nº 5.741/71 ao pálio do argumento de que a execução, no caso concreto, não se deu em função da falta de pagamento das prestações vencidas, mas em decorrência de descumprimento contratual, o que afasta, por si só, a incidência do rito previsto na referida lei. Requer seja provido o recurso a fim de que prossiga a execução do saldo remanescente do débito.*

*2. Deve prevalecer entendimento de que, no âmbito do SFH, independentemente do procedimento de execução adotado (questão de natureza processual), o art. 7º da Lei 5.741/71, norma de direito material, confere expressamente a extinção da obrigação do devedor nos casos de adjudicação do imóvel pelo exequente, não havendo que se falar, nestes casos, em posterior cobrança de saldo remanescente.*

*3. Precedentes: REsp nº 605357/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02/05/2005 e REsp nº 605.456/MG, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 19/09/2005. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP no. 542459, Rel. Min. José Delgado, DJ 02/10/2006)*

Nesse passo, a execução hipotecária levada a efeito pela CEF extinguiu toda e qualquer obrigação entre ela e os autores, sendo absolutamente ilegal a inscrição de seus nomes em cadastros de maus pagadores.

Tal inscrição seria legítima até que se ultimasse o derradeiro ato do procedimento de execução extrajudicial, mas a partir dele, quitada estava a dívida, incumbindo à CEF diligenciar para que conseqüente nenhum dela remanescesse.

Desta feita, materializado o ato ilícito da ré, inegável seu dever de indenizar, até mesmo porque em situações como esta, nossos Tribunais entendem como presumido o dano moral ao cidadão.

Noutro giro, a indevida inclusão do nome de alguém em cadastros de maus pagadores é situação que, de per si, gera constrangimento e lesiona o patrimônio ético da pessoa, impondo a reparação patrimonial de tal dano.

Nesse sentido, uma vez mais, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NA SERASA. DÍVIDA INEXISTENTE DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL ANTERIORMENTE RESCINDIDO. RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA. DANO MORAL. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. VALOR DO RESSARCIMENTO. PARÂMETRO INADEQUADO. REDUÇÃO.*

*A inscrição indevida do nome dos autores em cadastro de inadimplentes, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral, que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição financeira, quando constatado que o suposto débito não possui causa.*

*Critério indenizatório de multiplicação do valor por determinado fator que se revela inadequado, por aleatório.*

*Indenização que se reduz, todavia, para adequar-se à realidade da lesão, evitando enriquecimento sem causa.*

*Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (STJ, RESP no. 943653, Rel. Min. Aldir Passarinho, DJE 16/01/2008)*

Assim, correta a decisão que condenou a CEF ao pagamento de danos morais aos autores.

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Sob esse prisma, a importância requerida pelos autores, é excessiva e não pode ser adotada, a fim de se evitar enriquecimento sem causa.

Nesse passo, considerando as circunstâncias do caso concreto e aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como os parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Corte, a indenização fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais) está apta ao ressarcimento, devendo ser mantida. O mesmo se diga quanto ao termo inicial da correção monetária.

Com efeito, a correção monetária deve ser aplicada desde o arbitramento. Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do E. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

*"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)*

Tal entendimento está, inclusive, sumulado nos seguintes termos: "*Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*"

Por outro lado, em se tratando de responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios terão incidência a partir do evento danoso, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do E. STJ (Súmula 54). Para tanto deverá ser aplicada a Taxa Selic, nos termos do disposto no artigo 406 do Código Civil de 2002 e devidamente observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da CEF e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso adesivo dos autores.

Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006090-09.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.006090-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : VALDIR ZANINI  
ADVOGADO : SP165188 ROBSON ZANINI ALEGRIA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **LEONEL FERREIRA**: Trata-se de apelações interpostas pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e **VALDIR ZANINI** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP que, nos autos da Ação Indenizatória de Reparação de Danos Morais, julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, e condenou a ré ao pagamento de R\$ 7.250,00 (sete mil duzentos e cinquenta reais), corrigidos monetariamente desde setembro de 2005 e acrescidos de juros de mora de 1% a.m., desde a citação, em razão dos danos morais sofridos pelo autor. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, a cargo da CEF (fls. 210/213).

Inconformada, a ré apela (fls. 218/225), alegando, em síntese: 1) os efeitos da revelia atingem apenas "os fatos", mas não levam, obrigatoriamente, à procedência da ação; 2) não há provas de que o autor tenha requerido o encerramento da conta; 3) o valor da condenação merece redução.

O autor, por sua vez, também apela (fls. 230/237) buscando majoração do valor da indenização e dos honorários advocatícios.

Regularmente processados os recursos, com contrarrazões, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso, o autor ajuizou ação indenizatória alegando que foi titular de conta corrente junto à CEF, da qual requereu o encerramento através de contato pessoal com o gerente da agência, sendo por ele informado que bastaria ficar sem saldo e sem movimentação para que a conta fosse encerrada automaticamente dentro de 90 (noventa) dias.

Entretanto, após alguns anos, sem que nenhuma correspondência ou extrato da contra lhe fosse enviado, recebeu carta de cobrança no valor de R\$ 25.771,53 da empresa "Exame Bancard", em razão de débito junto à CEF. Assim, dirigiu-se novamente à agência da Caixa, sendo que nesta ocasião foi tranquilizado pelo gerente que, retendo cópia da carta, assegurou que resolveria o problema. Contudo, passou a receber cartas do SERASA, dando conta de que seu nome estava inscrito naquele sistema de proteção ao crédito.

Diante disso, o autor entrou em contato com o gerente da agência da CEF várias vezes, sendo que em todas as ocasiões este lhe pediu paciência, dizendo que já resolvera o problema, mas que a exclusão do cadastro do SERASA levava algum tempo.

Todavia, em março de 2003, passados mais de 9 (nove) meses do último aviso do SERASA, o autor tentou adquirir um automóvel na agência de veículos "Motor 3", mas seu financiamento foi negado em razão da inscrição no SERASA. Em seguida, ele também não conseguiu parcelamento das compras efetuadas na loja de tintas "Distintas Comercial Ltda.", em razão do nome negativado.

Ressaltou o constrangimento sofrido, pois os fatos ocorreram na presença da esposa e vários consumidores e que a situação poderia até causar sua demissão, posto que ele exercia cargo de gerente comercial da empresa Minas Gás. A CEF ofereceu contestação fora do prazo legal, sendo-lhe decretada revelia (fl. 211).

A sentença julgou procedente o pedido.

É cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado (Aguiar Dias).

Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não basta a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Assim, apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso, a ré foi declarada revel, de sorte que se consideram verdadeiros os fatos afirmados pelo autor.

Todavia, se havia alguma controvérsia sobre a veracidade do requerimento verbal do autor de encerramento da conta corrente, tal dúvida é espancada pelos extratos acostados aos autos, que demonstram a falta de movimentação na conta, só incidindo tarifas de modo negatar o saldo.

Não há qualquer dúvida de que a falha no serviço da CEF, mantendo uma conta corrente mesmo após o pedido de seu encerramento, gerando tarifas indevidas, culminou na inscrição do nome do autor no rol dos inadimplentes - SERASA, criando-lhe uma situação constrangedora e vexatória.

Assim, deve a CEF responder pelos danos que causou, tendo em vista que a grave falha no serviço, que acabou por colocar o nome do autor no rol dos inadimplentes constituiu verdadeira ofensa à credibilidade que deve reger as relações entre cliente e banco.

Ora, se o cliente manifestou verbalmente ao funcionário sua vontade de encerrar a conta, a obrigação do preposto da CEF é orientá-lo para que articulasse um requerimento por escrito. E cabia também à CEF, informar o correntista do lançamento das tarifas e não permitir comodamente que a situação perdurasse durante anos, elevando o saldo devedor a valor tão alto.

Não se trata, assim, de eximir o consumidor das obrigações contratuais, mas sim de alertá-lo sobre os encargos e efeitos tarifários da inativação da conta, atendendo aos princípios da boa-fé e da proibição ao enriquecimento sem causa.

Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DÍVIDA ORIUNDA DE LANÇAMENTO DE ENCARGOS EM CONTA CORRENTE INATIVA. DANO MORAL. VALOR DA CONDENAÇÃO.*

*1. Inviável rever a conclusão a que chegou o Tribunal a quo, a respeito da existência de dano moral indenizável, em face do óbice da Súmula 7/STJ.*

*2. É consolidado nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral in re ipsa, ou seja, dano vinculado a própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.*

*3. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior em casos de indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes.*

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

*(STJ, AgRg no Ag 1379761/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011)*

*DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CABIMENTO. COBRANÇA DE TARIFAS DE CONTA INATIVA. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO.*

*I - Tendo o magistrado constatado nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, não há necessidade de dilação probatória, justificando-se o julgamento antecipado da lide nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil.*

*II - Hipótese dos autos de inscrição indevida do nome do autor em cadastros de inadimplentes, decorrente de cobrança de tarifas bancárias de conta inativa. Danos morais configurados.*

*III - Recurso parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0008034-33.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 26/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)*

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Sob esse prisma, a importância requerida pela apelante, correspondente a 100 (cem) vezes o valor de cada título indevidamente protestado é excessiva e não pode ser para tanto adotada, a fim de se configurar enriquecimento sem causa.

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto, o valor fixado pelo Juízo *a quo*, R\$7.250,00 (sete mil, duzentos e cinquenta reais), é adequado ao caso.

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RECEBIMENTO DE RECURSO ADESIVO COMO PRINCIPAL - IMPOSSIBILIDADE - APRESENTAÇÃO ANTECIPADA DO APELO ADESIVO, ANTES DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PRINCIPAL - INADMISSIBILIDADE - COBRANÇA PERSISTENTE DE DÍVIDA INDEVIDA, MESMO APÓS RECLAMAÇÕES POR TELEFONE E POR MEIO DO PROCON - FIXAÇÃO DO QUANTUM DA INDENIZAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM AS PECULIARIDADES DO CASO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. (...) 2.(...) 3. Havendo a cobrança persistente de dívida indevida por longo tempo e inexistindo a negatificação do nome da vítima em órgão de proteção ao crédito, as peculiaridades do caso concreto, a condição financeira das partes litigantes e o caráter pedagógico da indenização por danos morais conduzem à quantificação desta no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais). 4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, Processo RESP 200802604088 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1105923, Relator(a) MASSAMI UYEDA, Órgão julgador TERCEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:25/08/2010, Data da Decisão 04/08/2009, Data da Publicação 25/08/2010)*

Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista o disposto no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos recursos.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005500-13.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005500-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro  
APELADO(A) : LUIZ FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP115710 ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro

#### DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **LEONEL FERREIRA**: Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais decorrentes de inscrição e manutenção indevidas no cadastro de inadimplentes movida por **LUIZ FRANCISCO DA SILVA**, julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC e condenou a CEF ao pagamento de R\$ 7.600,00 (sete mil e seiscentos reais), atualizados desde 28/01/2004 (data do evento), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a cargo da ré (fls. 78/86). Em suas razões de apelação (fls.91/95), sustenta a CEF que o valor da indenização é excessivo. Recebida a apelação (fl. 100), com contrarrazões (fls. 103/108), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tratam os autos de ação visando indenização por dano moral que o recorrente afirma ter sofrido, em razão de seu nome ter sido registrado e mantido em órgãos de proteção ao crédito, julgada procedente.

A CEF se insurge principalmente contra o valor da indenização, a seu ver fixado de forma exagerada.

Vejamos.

É cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguiar Dias).

Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima,

causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso em apreço, a dívida foi paga aos 28/01/2004 (fls. 20 e 37), como afirmado pela própria ré, que somente regularizou a situação do autor junto ao cadastro restritivo de crédito aos 17/07/2004 (fl. 20).

Assim, considerando que, mesmo após quitação do débito, o nome do autor foi mantido no cadastro restritivo e lá permaneceu por quase 6 (seis) meses, deve a CEF reparar os danos morais por ele sofridos.

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Assim, devem ser consideradas as circunstâncias do caso concreto, bem como os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, aliados aos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Corte e dos Tribunais Superiores para fixar o valor devido.

Nesse passo, o valor da indenização deve ser mantido em R\$7.600,00 (sete mil e seiscentos reais).

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RECEBIMENTO DE RECURSO ADESIVO COMO PRINCIPAL - IMPOSSIBILIDADE - APRESENTAÇÃO ANTECIPADA DO APELO ADESIVO, ANTES DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PRINCIPAL - INADMISSIBILIDADE - COBRANÇA PERSISTENTE DE DÍVIDA INDEVIDA, MESMO APÓS RECLAMAÇÕES POR TELEFONE E POR MEIO DO PROCON - FIXAÇÃO DO QUANTUM DA INDENIZAÇÃO EM CONSONÂNCIA COM AS PECULIARIDADES DO CASO - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. (...) 2.(...) 3. Havendo a cobrança persistente de dívida indevida por longo tempo e inexistindo a negatização do nome da vítima em órgão de proteção ao crédito, as peculiaridades do caso concreto, a condição financeira das partes litigantes e o caráter pedagógico da indenização por danos morais conduzem à quantificação desta no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais). 4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, Processo RESP 200802604088 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1105923, Relator(a) MASSAMI UYEDA, Órgão julgador TERCEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:25/08/2010, Data da Decisão 04/08/2009, Data da Publicação 25/08/2010)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-53.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000673-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : DAMIAO JOSE DE AVILA  
ADVOGADO : SP208062 ANDRÉA BISPO HERZOG e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

#### DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO **LEONEL FERREIRA**: Trata-se de apelação interposta por **DAMIÃO JOSÉ DE ÁVILA** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP que, nos autos da ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes de saque indevido em sua conta corrente ajuizada contra **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, julgou **improcedente** o pedido (fls.91/96). Inconformado, o autor apela, alegando (fls. 101/105): 1) é titular de conta salário, por meio da qual o INSS efetua os pagamentos de seu benefício previdenciário; 2) a apelada viabilizou cartão magnético e senha para reduzir seus custos operacionais; 3) o apelante é homem de pouco conhecimento e não habituado à utilização de máquinas de autoatendimento; 4) ao tentar receber seu benefício previdenciário, utilizou-se de pessoas que lhe ofereceram ajuda, as quais se portaram como funcionários da apelada; 5) a CEF tem o dever de indenizar seu prejuízo material, visto que terceiros se aproveitaram da ausência de funcionários e segurança da agência para aplicar

fraudes.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a E. Corte.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso, o autor alegou que se dirigiu à agência da ré em Cubatão, onde foi atendido por três funcionários portando crachá identificador, que o auxiliaram no caixa eletrônico e que, naquele dia, constataram que ainda não estava depositado seu benefício previdenciário.

Disse que voltou posteriormente à agência, mas novamente não constava o depósito do benefício. Assim, procurou o posto do INSS, onde lhe foi informado que o pagamento já havia sido efetuado.

Retornou à agência e, através de funcionários da ré, soube que já havia ocorrido o saque em sua conta.

Alega que foi vítima de fraude perpetrada por pessoas que se passavam por funcionários dentro da agência da ré.

É bem verdade que não se discute quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, razão pela qual as instituições financeiras respondem pela reparação dos danos causados aos clientes por defeitos relativos à prestação dos serviços (art. 14 do Código de Defesa do Consumidor).

E certamente há defeito na prestação de serviço se a instituição financeira deixa de fornecer segurança aos clientes que se utilizam do sistema de autoatendimento localizado no interior de suas agências

Vejam-se, a esse respeito, os seguintes precedentes deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido".*

(AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.)

*"RESPONSABILIDADE CIVIL - POSTULAÇÃO DE RESSARCIMENTO DE DANO MATERIAL (SAQUE CRIMINOSO EM CONTA-CORRENTE DE IDOSO, ILUDIDO POR QUEM SE PASSAVA POR FUNCIONÁRIO DA CEF NO RECINTO DOS CAIXAS ELETRÔNICOS DA AGÊNCIA) E MORAL - APLICAÇÃO DO C.D.C, COM RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA (SUMULA/STJ) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA ADEQUADA - ALEGAÇÕES DA CEF AFASTADAS, COM SUCUMBÊNCIA TOTAL DA EMPRESA PÚBLICA - APELO IMPROVIDO. I. Nos casos de saques ilícitos em caderneta de poupança e outras transações bancárias, em desfavor de correntista da Caixa Econômica Federal, reconhece-se que a mesma atuava como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297/STJ e da ADIN nº 2591, aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor, inclusive o artigo 14, inciso II, § 3º, que prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço, a qual só é elidida quando houver culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. Situação inócurrenente na espécie, onde um idoso, correntista da Caixa Econômica Federal, sofreu desfalque integral de seu saldo de conta de poupança depois de ter seu cartão ardilosamente subtraído por terceiro - que por si, ou por outrem, dele se utilizou para saques criminosos - que se fazia passar por funcionário da Caixa Econômica Federal, agindo no recinto dos caixas eletrônicos mantidos pela empresa*

pública em sua agência, sendo que a instituição financeira tinha o evidente dever de resguardar o local - onde circulavam seus clientes - contra a sanha de pessoas de má índole e criminosos. 2. Diante da inversão do ônus probatório, caberia à Caixa Econômica Federal comprovar o fato desconstitutivo do direito do autor, ou seja, provar que foi o próprio cliente que efetuou os saques que totalizaram R\$ 9.800,00; isso não ocorreu, tendo em vista que, dos documentos apresentados pela ré nem de longe é possível concluir que foi o autor quem realizou os saques mencionados nos autos. O fato do criminoso ter conseguido êxito na apropriação do cartão pertencente ao autor deveu-se ao fato da Caixa Econômica Federal não ter adotado providências de segurança necessárias às operações, dentro da própria agência. 3. Estão configurados nos autos tanto a omissão da instituição bancária que agiu com evidente descaso e deficiência na prestação do serviço de saque por meio de caixa eletrônico com uso do cartão magnético posto a disposição do seu cliente/usuário - pois não possibilitou a pessoa usuário do serviço a imprescindível segurança que a atividade exige - , como o nexo de causalidade entre a notória falha do banco que não adotou os mecanismos de segurança necessários às operações e o dano causado ao consumidor. 4. Dano moral configurado, pois constitui fato público e notório que as pessoas que são vítimas de desfalques em sua conta bancária, principalmente idosas e com pouca instrução, sofrem abalo de ordem moral; no caso dos autos o sofrimento íntimo é ainda mais sensível, porque o idoso perdeu, para um cafajeste ou pessoa por ele favorecida, todas as economias que possuía. 5. Valor do dano moral adequadamente fixado. 6. Conforme preceitua a Súmula 326/STJ, na ação de indenização por dano moral a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca. 7. Sentença mantida".

(AC 200261020072944, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/06/2011 PÁGINA: 179.)

**"RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. SAQUES DOS PROVENTOS EM TERMINAIS DE AUTO-ATENDIMENTO. RPROBLEMAS COM O TERMINAL. AJUDA DE TERCEIROS POR INEFICIÊNCIA DO SERVIÇO. SEGURANÇA DEFICIENTE.** A indenização dos danos materiais pretendida objetiva a compensação, a reparação de um prejuízo, in casu, pela indevida diminuição do patrimônio da parte autora. A prova do dano material e a relação de causalidade são incontestas, conforme apontam o extrato de saques do cash dispenser e o cartão de retirada dos benefícios previdenciários. É de conhecimento público a enormidade de benefícios operacionalizados pela CEF, muitos deles destinados a pessoas carentes e de baixo poder aquisitivo, como é o caso dos aposentados, que na sua grande maioria recebe próximo ao salário mínimo legal. Entretanto, a Instituição não oferece condições dignas e com segurança para que tais pessoas aguardem o recebimento dos benefícios. A CEF desenvolvendo ações de cunho sociais do governo federal, como é o de quitação de saldo do FGTS, concessão e saques de seguro desemprego, saques do PIS, dentre tantos outros, tem a obrigação de dar suporte adequado aos interessados que freqüentam suas agências, inibindo o trânsito de pessoas suspeitas, cujas condutas assim se revelem. No que tange aos danos morais, a indenização deles decorrentes se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológica e que interessam a toda a sociedade. A indenização tem como objetivo o de proporcionar à vítima uma reparação e à parte ré uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A prova oral, em especial o depoimento da estagiária da Caixa, apontou a existência de duas pessoas com características de "golpistas" no interior do estabelecimento, não estando correta a assertiva da ré quanto à pronta intervenção de funcionário do Banco, identificados com crachá e coletes em azul, com o logotipo da CEF, para o auxílio dos usuários dos equipamentos de auto-atendimento. O autor é pessoa idosa, cujos rendimentos da aposentadoria são sua fonte de renda e da qual se viu privado, tendo a ré concorrido para aquele resultado ao permitir nas dependências de sua agência que os usuários dos terminais de auto-atendimento não tivessem a privacidade e ajuda necessárias para operar o equipamento. Atualmente é público e notório que pessoas mal intencionadas infiltram-se em Bancos, especialmente nas filas dos aposentados, utilizando-se de artifícios e aproveitando da boa fé e desconhecimento dos idosos no trato com equipamentos que processam saques e outros tipos de transações financeiras, para se apropriarem dos seus proventos. Eventual reparação não só pela perda monetária sofrida, como pelo desgaste emocional do idoso, despojado de seus proventos, pela falta de segurança e efetiva ajuda de pessoas credenciadas pela Caixa para esse fim, apenas poderá ser feita pelo ressarcimento de cunho moral, diante da violação da intimidade do autor, cujo intuito além de compensar o lesado é evitar a reiteração de atos dessa natureza. Precedentes. Recurso não provido".

(AC 200061000278726, JUIZA ELIANA MARCELO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/12/2010 PÁGINA: 395.)

**"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUAPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO.** 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência

bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida". (APELREE 200261100093630, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/04/2010 PÁGINA: 174.)

No entanto, muito embora a ré tenha o dever de indenizar as vítimas de falsários, o autor não trouxe aos autos a mínima evidência do quanto alegado, nem sequer soube precisar a data em que se dirigiu à agência onde supostamente foi abordado por terceiros que se fingiam funcionários do banco réu.

Diga-se que, muito embora neste tipo de ação seja cabível a inversão do ônus da prova, o fato é que são necessários mínimos indícios para que esta se viabilize, o que não ocorreu.

A sentença bem apreciou a questão. Confira-se:

*"De início, não vislumbro da leitura dos autos motivos suficientes para determinar a inversão do ônus da prova. Embora se admita a aplicação do Código de Defesa do Consumidor às relações bancárias, a regra contida no artigo 6º, inciso VIII, do referido Código, em princípio, não deve ser aplicada, sem uma análise pormenorizada de cada caso. Isto porque, a inversão só pode ocorrer quando a parte tiver dificuldades em demonstrar seu direito dentro das regras contidas no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso em exame.*

*Por outro lado, a mera alegação feita pelo Autor de que houve movimentação em sua conta bancária, sem apresentação de elementos probatórios que justifiquem a realização do indigitado ato por outrem, que não ela própria, leva à improcedência do pedido formulado na peça inaugural."*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo, com base no artigo 557 do CPC.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007199-33.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007199-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: LUCIANA OLIVEIRA SILVA e outro
	: ERLON FERNANDO DA SILVA NUNES
ADVOGADO	: SP176977 MAXIMILIANO TRASMONTTE e outro
APELADO(A)	: COOPERATIVA HABITACIONAL DE ARARAS
ADVOGADO	: SP196101 RICARDO AUGUSTO MARCHI e outro
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL
PARTE RÉ	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: SP060996 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

**O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO LEONEL FERREIRA:** Trata-se de recurso de apelação interposto por **LUCIANA OLIVEIRA SILVA** e **ERLON FERNANDO DA SILVA NUNES**, contra sentença que, nos autos da **Ação de Usucapião (Usucapião Especial Urbano)** ajuizada em face de **COOPERATIVA**

**HABITACIONAL DE ARARAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL e EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS**, objetivando a declarar o domínio sobre o imóvel situado na Rua Paulo Vianna de Souza, nº 1.292, Parque Residencial Vila União - Campinas/SP, que tramitou perante o Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas-SP, cuja sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, Inciso I, do Código de Processo Civil. Apresentada contrarrazões às fls. 367/368 e 369/373, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Enquanto instrumento da política urbana constitucional, o usucapião especial urbano, individual ou coletivo, mantém estreita relação de fundamentalidade com os princípios da Constituição Econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, e a fim de assegurar a todos uma existência digna, segundo os ditames da justiça social, configuração esta que não se coaduna com a situação demonstrada no presente feito. No caso dos autos, os autores não juntaram provas documentais suficientes e deixaram de requerer a oitiva de testemunhas, dizendo-a desnecessária (fls. 306). Enfim, apenas por isto, já teríamos caso de improcedência da ação. A ausência de comprovação do fato constitutivo de seu direito, portanto, já lhe bastaria como força motivadora negativa de seu intento.

Sobre a necessidade de se comprovar o preenchimento dos requisitos previstos para cada espécie de prescrição aquisitiva, já se pronunciou este E. Tribunal Regional Federal:

#### **"DIREITO CIVIL - USUCAPIÃO - REQUISITOS - POSSE MANSO E PACÍFICA - COMPROVAÇÃO - OBRIGATORIEDADE - BEM PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE DE USUCAPIR.**

*1 - Na ação de usucapião o autor deve comprovar que exerce a posse mansa e pacífica do bem usucapiendo, por si ou seus sucessores pelo lapso de tempo determinado pelo art. 550 do Código Civil.*

*2 - Havendo oposição da União à ação de usucapião com a prova de que o bem usucapiendo lhe pertence cabe ao autor a comprovação em sentido contrário para a obtenção da propriedade através da ação de usucapião . 3 - Apelo desprovido, sentença mantida.*

*(AC 1999.03.99.109531-0. Juiz Fed. Conv. Mauricio Kato. TRF3. Segunda Turma. 07/11/2002. grifei)."*

No mesmo sentido: *AC nº 98.03.101414-5, 1ª Turma, DJF3 CJI DATA:24/09/2010 PÁGINA: 258 - AC nº 2004.03.99.028161-1, 6ª Turma, DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 855 - AI nº 2009.03.00.022335-0, 3ª Turma, DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 545).*

Mas chama a atenção, mesmo assim, a questão da origem da posse dos autores.

Observo que a posse reivindicada pelos autores advém de anterior vínculo obrigacional firmado entre o pai do autor Erlon, *José de Souza Nunes* e a Cooperativa Habitacional de Araras (fls.98/101). Também não posso deixar de mencionar que o autor Erlon, desde o início da ação (fls. 03) se autodenominou "*Erlon Fernando da Silva*", sendo que apenas com a certidão de seu casamento em fls. 103 chegamos à conclusão de que seu correto nome, com o sobrenome do pai, é "*Erlon Fernando da Silva Nunes*", o que soa no mínimo estranho, eis que a ligação entre ambos tem estreita ligação com o mérito da demanda: há um vínculo obrigacional na origem da posse sua, que foi tão somente o prosseguimento da posse de seu pai (por seu intermédio ingressou na propriedade). E é esta origem obrigacional que desvirtua sua posse.

Tal vínculo obrigacional originário impede o usucapião, vem entendendo esta C. Corte:

**"CIVIL E ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO. ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO RECONHECIMENTO DA USUCAPIÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DO ANIMUS DOMINI. (...) 2. A mera detenção de imóvel, por força de cessão de contrato, com obrigações financeiras em curso, e de pleno conhecimento do possuidor, não gera o direito à usucapião . 3. Resultando a posse dos recorridos de aquisição de imóvel sabidamente objeto de mútuo, com assunção de responsabilidade pelo pagamento das parcelas em curso, tal posse se reveste de precariedade, pois dependerá do cumprimento das obrigações contratuais firmadas pelo antigo mutuário, pelo ocupante atual que quer ver sua situação regularizada perante o agente responsável pela titulação do imóvel. (...) 10. Apelações providas."(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0803737-44.1995.4.03.6107 - Relator Juiz Federal convocado Wilson Zauhy - 5ª Turma - j. 20/09/11 - v.u. - DJF3 19/10/11).**

Nesse sentido, também, a jurisprudência oriunda do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO URBANO. ARTIGO 183 CF. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. IMPOSSIBILIDADE. 1. O usucapião especial não tem por objeto "imóvel", como ocorre com o usucapião ordinário ou o extraordinário do Código Civil, mas especificamente "área urbana", ou seja, lote ou terreno. Não se aplica, evidentemente, às situações de ocupação de imóvel, cuja aquisição foi financiada pelo SFH. 2. Não se pode admitir que ocupantes clandestinos de imóveis financiados no âmbito de programas habitacionais governamentais, como é o caso do SFH, possam adquirir-los mediante usucapião , pois aí ficarão prejudicados todos os que dependem do retorno**

dos recursos mutuados para também serem beneficiados e terem acesso à moradia. 3. A autora nunca esteve vinculada ao agente financeiro por nenhuma relação jurídica, nunca teve posse com ânimo de dono, limitando-se à ocupação ou detenção. 4. Considerando a data da propositura da ação e a posse mais remota comprovada, verifica-se que não se passaram 5 anos, não preenchendo assim, a autora, o requisito exigido pelo artigo 183 da CF. (TRF4, AC 2000.71.00.026228-0, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 13/10/2009) (negritei)".

**"EMENTA: USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA. POSSE. REQUISITOS. HIPOTECA. PRAZO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. TERMO INICIAL. 1.- A usucapião é forma originária de aquisição da propriedade que, de maneira geral, transfere-se ao adquirente desde que decorrido prazo temporal compatível com o tipo de usucapião, qualificado pelo animus domini e sem qualquer oposição, preenchidos os requisitos legais. 2.- Na pendência de garantia hipotecária a gravar o imóvel, sequer iniciou-se o prazo prescricional para a aquisição da propriedade pela usucapião. (TRF4, AC 2009.70.01.005012-1, Terceira Turma, Relatora Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 22/04/2010)".**

**"EMENTA: DIREITO CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH. Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado. Precedentes desta Corte. (TRF4, AC 0000224-90.2009.404.7010, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 22/03/2010)".**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos autores.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021386-27.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : AREA ASSOCIACAO RESIDENCIAL E EMPRESARIAL ALPHAVILLE  
ADVOGADO : SP056493 ARTUR AUGUSTO LEITE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, em que a autora busca o reconhecimento da imutabilidade do valor do foro, declarando-se a inconstitucionalidade da Lei 7.450/85.

No recurso, a autora, em síntese, reitera os argumentos laçados na petição inicial.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte.

Com efeito, a apelante, confessou, na inicial, que os seus associados adquiriram o domínio útil de diversos imóveis localizados em Barueri-SP, mais precisamente numa área maior, a qual fora objeto de aforamento pela União.

Portanto, a aquisição de domínio útil pelos associados da apelante se deu na forma derivada, de sorte que os atributos e características da posse/propriedade anterior foram transferidas àqueles.

Consequentemente, a relação enfiteutica que caracterizava os imóveis antes dos associados da autora adquiri-los e que já se encontrava devidamente registrada no cartório de imóveis competente deve acompanhá-los. Isso é o que se infere da lição de Orlando Gomes:

*Se a propriedade é adquirida por modo originário, incorpora-se ao patrimônio do adquirente em toda a sua plenitude, tal como estabelece a vontade do adquirente. Se por modo derivado, transfere-se com os mesmos atributos, restrições e qualidades que possuía no patrimônio do transmitente, segundo conhecida parêmia: inemo plus jus transferre ad alium potest quam ipse habet. É que a aquisição derivada se condiciona à do predecessor, adquirindo o novo proprietário o direito que tinha e lhe transmitiu o antigo proprietário. [(GOMES, Orlando, Direito Reais. Rio de Janeiro, Forense, 2000. p. 137.)]*

Assim, não há como a recorrente se furtar à obrigação assumida por aqueles que lhe antecederam na relação enfiteuticada travada com a União, a qual remanesce hígida.

Ademais, convém observar que, na hipótese dos autos, não se aplica a Súmula 650 do C. STF, que versa sobre a inexistência de domínio direto da União sobre as áreas outrora ocupadas por indígenas, pois o domínio útil da União, *in casu*, não se assenta neste fato.

Importa registrar, neste particular, que o imóvel objeto da presente lide está localizado na área da antiga fazenda Tamboré - fato incontroverso nos autos - que, de seu turno, foi aforada pela União a Bernardo José Leite Penteadado ainda no século XIX.

É fato público e notório e esta Corte já se manifestou nesse sentido por diversas vezes, que a área da antiga Fazenda Tamboré foi dada em enfiteuse pela União ao Sr. Bernardo José Leite Penteadado, sendo tal relação enfiteuticada reconhecida judicialmente como válida pelo E. STF. É dizer, reconheceu-se o domínio direto à União e o domínio útil ao Sr. Bernardo José Leite Penteadado. E, ao reconhecer o domínio direto da União, tal decisão reconheceu a propriedade da União sobre tais áreas, de modo que não prospera a assertiva em sentido contrário, máxime porque o domínio direto em favor da União Federal decorre, ainda, da existência do registro imobiliário, que a identifica como titular desse direito.

Considerando que a enfiteuse é, por definição, perpétua, ela foi passada, sucessivamente, aos sucessores do foreiro inicial, bem assim àqueles que com os últimos assim convencionaram, inclusive estabelecendo sub-enfiteuses, até chegar aos atuais ocupantes do imóvel.

Acresça-se que a inexistência de contrato escrito não enseja qualquer nulidade em relação a tais enfiteuses, seja porque a validade da relação enfiteuticada foi reconhecida judicialmente, seja porque a relação em tela é anterior ao Código de 1916, não se podendo, pois, exigir tal formalidade. Logo, não há que se falar em violação ou inobservância das exigências previstas nos artigos 167, I, 10, da Lei 6.015/73, e 109 do Decreto-Lei 9.760/46. De tudo isso, conclui-se que os imóveis em tela são objeto de relação enfiteuticada desde o século XIX, na qual a União figura como senhoria e detentora do domínio direto.

Logo, considerando que os imóveis objeto do presente feito se localizam na área onde antigamente existia a Fazenda Tamboré - fato incontroverso nos autos -, forçoso é concluir que eles também foram e continuam sendo objeto de referida enfiteuse, constituindo sub-enfiteuses.

Por via de consequência, não há como se desconstituir as relações enfiteuticadas em apreço.

Além disso, tratando-se de aforamento de natureza administrativa, mister se faz afastar as disposições do Código Civil ao caso concreto, devendo tais relações serem regidas pela legislação publicística sobre o tema, em atenção ao princípio da especialidade das normas.

Daí porque o aforamento debatido *in casu* deve, pois, ser regido pela legislação especial sobre o tema, o artigo 101 do Decreto-lei 9.760/46, com nova redação dada pelo artigo 88, da Lei 7.450/85, o qual estabelece o seguinte:

*Art. 101 - Os terrenos aforados pela União ficam sujeitos ao foro de 0,6% (seis décimos por cento) do valor do respectivo domínio pleno, que será anualmente atualizado. (Redação dada pela Lei nº 7.450, de 1985)*

Logo, não há como se acolher a pretensão deduzida na inicial para que seja reconhecida a imutabilidade do valor do foro, valendo destacar que o dispositivo acima, o qual estabelece a atualização do valor do foro, não padece de qualquer inconstitucionalidade.

Pelo contrário, a atualização do foro, de modo a refletir a variação patrimonial do bem público aforado é medida que atende ao interesse público - o qual, como é cediço, deve se sobrepor ao interesse particular - e que encontra amparo nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, já que a mesma valorização que repercute no valor do foro incide no domínio útil.

É dizer: havendo valorização do imóvel, haverá, também, a valorização do domínio útil que sobre ele recai - logo, do patrimônio do particular -, o que torna legítima, proporcional e razoável, a atualização do foro, máxime porque o foro é a contraprestação que se exige do particular em função do domínio útil.

Feitas tais ponderações, constata-se que a decisão apelada não merece qualquer reparo.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SÍTIO TAMBORÉ. DOMÍNIO DA UNIÃO. LAUDÊMIO DEVIDO. REVISÃO DO VALOR DO DOMÍNIO ÚTIL. AUTORIZAÇÃO DO SENHORIO A*

*PROCEDER À ATUALIZAÇÃO ANUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- Embora o novo Código Civil não permita a constituição de novos aforamentos, como dispõe suas Disposições Finais e Transitórias, mais precisamente seu artigo 2.038, aquelas já existentes subsistem, subordinando-se às regras do Código Civil anterior, de 1916. 3- Tendo em vista que a documentação acostada aos autos não é suficiente para inquirir as matrículas acostadas às fls. 47/65, é incontroverso que a União desfruta do domínio direto sobre o bem. 4- Cuidando-se o denominado "Sítio Tamboré" de área do domínio da União - que cedeu a posse sobre diversos pedaços de terra - desde tempo longínquo, há registro sequencial do seu domínio. 5- Tendo em vista que a enfiteuse é perpétua, por disposição do art. 679 do CC/1916, e que não há nos autos prova que demonstre a ocorrência de alguma das hipóteses de sua extinção, elencadas no art. 692, este regime foi passado, sucessivamente, aos herdeiros do foreiro originário, bem como a terceiros que com estes convencionaram, até chegar ao domínio do apelado. 6- Em tal cenário, são sem sucesso as invocações do apelado, inclusive os debates ocupacionais indígenas, uma vez que na hipótese dos autos não é o fato de a área constituir antigo aldeamento indígena que origina os direitos reais da União sobre os diversos lotes em que a gleba original foi desmembrada. Nota-se a respeito que, como o domínio da União sobre o Sítio Tamboré decorre de situação fático-jurídica anterior ao advento do Decreto-lei n.º 9.760/46, é desnecessário avaliar sua constitucionalidade. 7- A União titula o domínio direto em foco por força da legislação e por todo o nexo registral ininterrupto, presentes aos assentos de Cartório da espécie, até os dias atuais, o que não foi afastado pelo apelado. Além disso, na mesma linha da apelação n.º 2.392/STF, não há qualquer alegação ou prova de que a Fazenda Tamboré foi abandonada pelo foreiro ou seus herdeiros, ou que os foros tenham caído em comisso. Logo, restando incontroverso o fato de os presentes imóveis estarem localizados no antigo terreno do "Sítio Tamboré", imperioso concluir que foi dada continuidade às referidas enfiteuses, subsistindo até o presente momento. 8- Quanto à suposta ilegalidade acerca da revisão do valor do domínio útil do imóvel aforado, a controvérsia é regulada pelo Decreto-Lei n.º 2.398/87, que em seu art. 3º determina que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terrenos da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, a ser calculado pela Secretaria do Patrimônio da União, correspondente a 5% do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias. 9- De maneira diversa, a correção dos valores devidos a título de foro anual pelo domínio útil de imóvel da União rege-se pelo art. 101 do Decreto-lei n.º 9.760/46, com a redação dada pela Lei n.º 7.450/85, que autoriza o senhorio a proceder à atualização anual do valor do domínio pleno, e estatui que o foro deve ser calculado em 0,6% do valor do domínio pleno. 10- Em ambos os casos, em vista da redação legal e das injunções do mercado, justifica-se a interpretação de que o valor do laudêmio e do foro não é imutável, mas sim, sujeito às variações do mercado, nos termos dessa regulamentação própria e específica. Deve ser calculado com base no valor do momento da transferência e da época dos sucessivos pagamentos do foro anual, respectivamente, de modo a refletir a variação patrimonial do bem público aforado e, pois, a real atualização do valor. 11 - Agravo legal desprovido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2012 AC 00186763420054036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1295062 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)*

*ADMINISTRATIVO. CIVIL. SÍTIO TAMBORÉ. ENFITEUSE. REGISTRO IMOBILIÁRIO. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE. FORO. REVISÃO. MAJORAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que subsiste regime de enfiteuse na região de Alphaville, área pertencente ao antigo Sítio Tamboré, de modo que o registro imobiliário respectivo surte seus naturais efeitos jurídicos. 2. É indubitoso que o foro do qual é credora a União sujeita-se ao regime jurídico de direito público, de modo que o ente público tem o dever de cobrar seu crédito em razão do comando emergente das normas que o disciplinam. Não parece que, para essa finalidade, fique na dependência de "negociar" com cada qual dos foreiros as condições que regerão a enfiteuse. Por outro lado, somente se tornou necessária a formalização desse crédito mediante procedimento específico de lançamento a partir da vigência da Medida Provisória n. 1.787, de 29.12.98, que deu nova redação ao art. 47 da Lei n. 9.636/98, instituindo esse procedimento para fins de cobrança do foro. Antes disso, não é exigível o lançamento, bastando que a União desde logo exerça seu direito de ação para cobrar o crédito que reputa devido. 3. A revisão do valor não depende da concordância do foreiro ou de sua participação nos procedimentos administrativos respectivos. É certo que o art. 678 do Código Civil de 1916 estabelece que o foro deve ser certo e invariável. No entanto, há lex specialis de direito público que afasta a incidência dessa regra, vale dizer, o art. 101 do Decreto-lei 9.760/46, com a redação determinada pela Lei n. 7.450/85, que determina a revisão anual do valor do domínio pleno, em função do qual é calculado o foro: se fosse escopo da lei limitar a revisão à mera atualização monetária, assim se encontraria vazado o texto legal. 4. Apelação não provida. (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 AC 00352896620044036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1537731 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024069-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024069-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : INES DE MACEDO  
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : JOSE RIBEIRO PEREIRA CARDOSO

#### DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO LEONEL FERREIRA: Trata-se de recursos de apelação interpostos por INÊS DE MACEDO e UNIÃO FEDERAL, contra sentença que, nos autos dos embargos a Execução de sentença ajuizada em face de JOSE RIBEIRO PEREIRA CARDOSO (que objetivava sanar vícios nos cálculos de liquidação em ação de desapropriação, que tramitou perante o Juízo da 14ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP) julgou parcialmente procedente os embargos (fls. 38/39)

A União pede o afastamento dos expurgos inflacionários e modificação nos critérios do cálculo que foi acolhido pela sentença.

Já a outra apelante busca alteração quanto aos índices de expurgos, imposição de juros moratórios e mudança na distribuição da sucumbência.

Com os recursos de apelações de fls. 41/49 e 58/63, e contrarrazões às fls. 53/56 e 66/70, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

De início, aponto para um fato extremamente relevante: estamos aqui discutindo a atualização da conta de fls. 182/183 dos autos em apenso até 12/2006 (fls. 27 destes autos).

Isto é importante porque a conta de fls. 182/183 já foi homologada em fls. 196/197 e já se faz, para ela, presente o fenômeno preclusivo. Como ela (a conta de fls. 182/183) versou sobre o débito até a data de abril de 1997, não há sentido em discutirmos, em sua atualização, sobre os expurgos inflacionários anteriores a 1997, se devem ser aplicados, em que percentual, etc. Isto porque o cálculo de fls. 182/183 já aplicou os expurgos referidos (inclusive em obediência à determinação de fls. 153).

Neste ponto, portanto (expurgos inflacionários), os recursos, tanto da embargante quanto da embargada, não podem ser conhecidos, pois tal matéria não se encontra devolvida à este Tribunal, que apenas tem a se manifestar sobre a conta de atualização, feita pela contadoria em fls. 26/27, que simplesmente partiu da conta anterior e aplicou, sobre ela, os critérios de atualização do Provimento 26/2001, apenas não aplicando juros moratórios, por se tratar, no caso, de acordo com o entendimento do expert, de conta de honorários sucumbenciais. Esta a única questão remanescente, devolvida para a apreciação do Tribunal: se cabem ou não juros moratórios na presente conta.

Entendo que, na medida em que a ora embargada apresenta sua conta de liquidação e a União, com ela não se conformando, não efetua o depósito, mas sim apresenta embargos à execução, existe uma remuneração a ser paga ao exequente por este atraso a que não deu causa, e esta remuneração são os juros moratórios.

Neste sentido, ainda que "*a contrario sensu*":

***"TRF3 AC -- 869128 Processo: 0004893-93.2001.4.03.6106 UF: SP Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A Data do Julgamento: 25/03/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 302***

***Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG***

***Ementa: EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE VERBA HONORÁRIA FIXADA EM PERCENTUAL DO VALOR DA CAUSA. O DIREITO AOS HONORÁRIOS DECORRE DA SENTENÇA, NÃO RETROAGINDO À CITAÇÃO NO***

***PROCESSO DE CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MORA. PRECEDENTES. 1. Somente se admite a incidência dos juros moratórios sobre honorários se a verba não for paga dentro do prazo estipulado em lei, quando a Fazenda Pública for sucumbente. 2. O mesmo entendimento deve ser aplicado aos casos em que a CEF é sucumbente, pois a matéria de fundo é a mesma: o direito aos honorários surge com a prolação da sentença, não se tratando de algo preexistente, conforme bem posto na decisão recorrida. 3. O valor da causa sofreu atualização monetária em benefício do credor, perfazendo o montante devido (R\$ 6.217,00, fl. 16). 4. Ante a inexistência de mora, não se justifica a incidência dos juros. 5. Apelo improvido.(grifo nosso)".***

Quer seja, desde o dia 01/09/2005 (fls. 265 dos autos em apenso), quando a União foi citada para se manifestar sobre o cálculo apresentado pela embargada e não efetuou o pagamento, cabe a incidência dos juros moratórios. A sucumbência também tem de ser alterada: o cálculo do contador está muito mais próximo do da embargada do que do embargante. Com o acréscimo dos juros moratórios na forma acima mencionada, certamente a conta ainda mais se aproximará deste valor (se não o ultrapassar), com o que somente deve sucumbir a União, que deverá pagar, então, 10% sobre a diferença entre a conta da União e o que será efetivamente apurado.

Neste diapasão, e na forma do artigo 557 do CPC, não conheço de parte de ambas as apelações e, na parte conhecida, nego seguimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento à apelação da embargada para que se apliquem juros moratórios no cálculo na forma acima mencionada e se lhe exclua a imputação de honorários, que restarão calculados como se descreve no parágrafo anterior.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008592-44.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.008592-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DECIO DIAS DO PRADO JUNIOR  
ADVOGADO : SP050628 JOSE WILSON PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por DÉCIO DIAS DO PRADO JUNIOR em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF objetivando indenização por danos morais no valor equivalente a 100(cem) vezes o valor negativado, em razão da inscrição de seu nome indevidamente no cadastro de inadimplentes dos órgãos de proteção ao crédito.

Alega o autor que mesmo em face de regular adimplemento das parcelas, referente a contrato de financiamento de imóvel firmado com a CEF, seu nome foi indevidamente incluído na SERASA, sem que deixasse de pagar qualquer prestação.

O MM. Juiz a quo julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de excesso na conduta da CEF apto a gerar indenização por danos morais. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão do deferimento de pedido de assistência gratuita.

Inconformado o autor alega que a injusta inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes não se justifica, vez que o atraso da prestação perdurou por apenas 35 (trinta e cinco) dias. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 297 editada pelo C. STJ e publicada no DJ de 09.09.2004 dispõe:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

De fato, a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Assim sendo, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do

CDC:

*"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

...

*§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:*

- I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;*
- II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."*

Destarte, em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Corroborando o referido entendimento, trago à colação ementa de aresto desta C. 2ª Turma, de relatoria do e. Des. Federal Cotrim Guimarães:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TROCA DO CARTÃO MAGNÉTICO EM TERMINAL DE AUTO ATENDIMENTO LOCALIZADO DENTRO DA AGÊNCIA DA CEF. SAQUES INDEVIDOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.*

*1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados aos seus clientes é objetiva tendo em vista a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.*

*2. Nos termos do art. 14 do CDC o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços.*

*3. No caso, a troca de cartões ocorreu no estabelecimento da apelante, de forma que cabia a ela, através de seguranças ou funcionário auxiliar, impedir que pessoa estranha ao quadro de empregados da agência orientasse a cliente.*

*4. Omissis*

*5. Omissis*

*6. Omissis.*

*7. Omissis"*

*(AC 2004.61.00.012425-0, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009)*

Com efeito, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inoccorrência à Caixa Econômica Federal, o que na hipótese não ocorreu, conforme restou demonstrado.

Confira-se o entendimento desta C. Turma e do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OPORTUNIDADE. SAQUE INDEVIDO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. 1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem a seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações. 2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos. 3. As normas pertinentes ao ônus da prova são tidas como "regras de julgamento", ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença. 4. O autor contestou o saque e formalizou boletim de ocorrência, comportamento comum em casos de saques indevidos. 5. É condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma seqüência de grandes saques em curto período de tempo. 6. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente de cuja conta valores foram sacados indevidamente. 8. Apelação desprovida.*

*(TRF3 - AC 2003.61.00.027625-1 - Relator Des. Fed. Nelton dos Santos - DJE: 21/05/2009)."*

*"Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova. - É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. - Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do*

reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. - Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido.

(STJ - RESP 727843 - Relatora Ministra Nancy Andrighi - DJ: 01/02/2006)".

Quanto ao dano moral, apesar de não ser possível a prova direta, eis que, imaterial, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, **causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.**

*In casu*, a parte autora alega que a instituição bancária manteve seu nome nos cadastros de inadimplentes dos órgãos de proteção ao crédito por mais de 35(trinta e cinco) dias após a quitação da dívida.

Constata-se conforme análise dos autos que o mutuário pagou com atraso a prestação que originou a inscrição de seu nome na SERASA, referente à parcela com **vencimento em 30/09/2005**, vez que quitada apenas em **04/11/2005 e retirada em 13/12/2005.**

Todavia, mesmo quitando com atraso a parcela não há como aceitar a tese de a manutenção do nome do autor no cadastro de inadimplentes por mais de 30 dias deveu-se ao atraso do pagamento da prestação de 30/11/2005 quitada em **13/12/2005, ocasião que houve a exclusão do nome apelante na SERASA**, haja vista que são débitos com vencimentos diferenciados que demandam inscrições diferenciadas.

Por oportuno, vale lembrar que a jurisprudência desta Corte tem entendido que o prazo de 30 (trinta) dias seria razoável para a retirada no nome do autor do rol de maus pagadores:

*CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA. RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável. 1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão. 1) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais. 1) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes. 1) Apelação provida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382158 SEGUNDA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)*

Diante dos fatos, restou comprovado o excesso de permanência da inscrição do nome do apelante na SERASA, após quitação da parcela por quase **40 (quarenta) dias.**

Nesse aspecto, a CEF agiu de forma negligente, adotando, destarte, uma conduta ilícita, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de sessenta dias, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão.

Mesmo estando provada a existência de novo atraso de pagamento, posteriores à parcela de setembro, não há justificativa para a permanência da inscrição do débito já quitado e regularizado.

Vislumbra-se, portanto, que a conduta da apelada deu causa à manutenção indevida do nome da apelante no rol de inadimplentes, e, em consequência, à violação do seu patrimônio moral.

Posto isso, uma vez demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelada é medida imperativa, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)*

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO RESPONSABILIDADE DO BANCO CONFIGURADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O dano moral prescinde de comprovação, sendo suficiente a inscrição indevida do nome em cadastro de proteção ao crédito. Não obstante, aferir a existência de provas suficientes para embasar condenação por danos morais, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório delineado pelas instâncias ordinárias, providência vedada em recurso especial. 2. A*

*jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo possível, assim, a revisão da aludida quantificação. In casu, não se mostra irrisório nem exagerado; ao contrário, fora fixado com moderação e razoabilidade, o que afasta qualquer possibilidade de revisão nesta instância superior. 3. Com efeito, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o quantum definido pela Corte de origem, a título de honorários advocatícios, somente pode ser alterado em sede de recurso especial quando absurdamente excessivo ou irrisório, o que não ocorre na espécie. 4. Agravo improvido. (STJ QUARTA TURMA HÉLIO QUAGLIA BARBOSA AGRESP 200500623690 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 742812)*

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO POR MAIS DE DOIS ANOS - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DA INSTUIÇÃO BANCÁRIA QUANTO A EXISTÊNCIA DE DÉBITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONFIGURADA - DANO MORAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO. 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a sentença foi proferida contra a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil que disciplina a matéria. 2. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor. 3. A inclusão do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito decorreu de um débito que a Caixa Econômica Federal não obteve êxito em demonstrar a sua existência, e ainda com a infração do art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 4. O nome do autor permaneceu indevidamente inscrito no rol de inadimplentes em decorrência do equívoco provocado pela Caixa Econômica Federal pelo período de 26/12/2000 (fls. 10) a 22/07/2003 (fls. 13), ou seja, por mais de 02 (dois) anos. 5. Provados os fatos alegados pela parte autora, e qualificados pela contestação da Caixa Econômica Federal, que não deduziu validamente qualquer elemento que excluísse sua culpa, ônus de prova lhe é imposto pelo art. 6º, VIII, do CDC. 6. Direito à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade civil da instituição bancária que ocasionou o concreto e evidente constrangimento sofrido pelo autor decorrente da indevida manutenção da inscrição do seu nome no serviço de proteção ao crédito. 7. Remessa oficial não conhecida e apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA JUIZ JOHONSOM DI SALVO APELREE 200361000194763 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1121982)*

Merece reforma o julgado recorrido, considerando que restou confirmada a manutenção indevida da restrição concernente ao débito vencido **em 30/09/2005 e quitado em 04/11/2005 com manutenção do nome do autor na SERASA até 13/12/2005**. Cabível, para tanto, a reparação do prejuízo moral. Nesse sentido, confira-se:

*"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO MORAL IN RE IPSA. ATRASOS SUCESSIVOS. IRRELEVÂNCIA NA CONFIGURAÇÃO DO DANO. CONSIDERAÇÃO NO MOMENTO DA FIXAÇÃO DO QUANTUM. CONDENAÇÃO MANTIDA.*

*I - A inserção do nome do autor em cadastro de inadimplentes após a quitação das parcelas que ensejaram a inscrição configura ato ilícito indenizável.*

*II - A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que a inscrição indevida em cadastros de inadimplentes enseja, por si só, a reparação do dano moral. Ou seja, na hipótese dos autos o dano moral é in re ipsa.*

*III - O fato de o autor ter quitado outras parcelas em atraso não tem o condão de afastar a indenização no caso em tela, pois as parcelas que motivaram a inscrição e a respeito das quais foi notificado foram quitadas antes da negativação.*

*IV - De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos.*

*V - Considerando que a inscrição indevida em cadastro de inadimplentes ensejou a restrição de crédito à empresa da qual o autor/apelante é sócio; considerando, no entanto, que o autor apresentou sucessivos atrasos com relação ao pagamento das parcelas do contrato firmado com a CEF; observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, considero que a indenização de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) fixada na r. sentença deve ser mantida.*

*VI - Apelações improvidas." (TRF 3ª Região, AC 2003.61.26.006862-9, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, Segunda Turma, j. 18.05.2010, DJF3 27.05.2010)*

Todavia, o valor da indenização pleiteada - 200(duzentas) vezes o valor negativado, configura-se excessivo, vez que a jurisprudência em casos análogos ao dos autos tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor da indenização pode variar de R\$3.000,00/R\$10.000,00.

*In casu*, a indenização deve ser fixada em R\$ 3.000,00 (três mil reais), haja vista que mantido seu nome por

aproximadamente 40 (quarenta) dias, isto é, por mais dez dias a contar da quitação, atualizada a partir desta decisão, nos termos da Súmula 262 do E. Superior Tribunal de Justiça, com a incidência da Taxa Selic, nos termos do artigo 406 do CC/2002.

Os juros de mora referentes à reparação de dano moral, tratando-se de relação contratual, contam a partir da citação. Precedentes: EDRESP 201100252457, Nancy Andrichi, STJ - DJE: 11/09/2012.

Em razão da sucumbência recíproca os honorários devem ser compensados entre as partes, conforme o disposto no artigo 21 do Código de Processo civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil para julgar parcialmente procedente o pedido do autor fixando o valor da indenização, em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com a atualização a partir desta decisão, nos termos da Súmula 262 do E. STJ. Os juros de mora incidem a partir da citação. Os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, conforme o disposto no artigo 21, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000066-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO CORREIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP035009 MARIA LUCIA STOCCO ROMANELLI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP279149 MARIA ISABELA GARCIA BERALDO DE ALMEIDA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de restituição de valor sacado indevidamente de conta vinculada ao FGTS.

Inconformada, a ré interpõe recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que (i) a pretensão está prescrita e (ii) o pedido é improcedente, ante a inexistência de culpa ou dolo de sua parte.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta C. Sorte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC - Código de Processo Civil, eis que a matéria em discussão é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.

No que diz respeito à prescrição, verifico que a presente ação visa à restituição de valor que fora liberado a maior em 29.01.1997, tendo a demanda sido proposta em 06.01.2006.

Considerando que as pretensões de ressarcimento de enriquecimento sem causa encerram natureza de ação pessoal, elas prescrevem em três anos, nos termos do artigo 206, §3º do CC - Código Civil, ressalvado os termos do artigo 2.028 do mesmo diploma normativo.

Isso porque, antes da entrada em vigor do novo Código Civil, as ações pessoais prescreviam em 20 (vinte) anos, em função do quanto estabelecido no artigo 177, do Código Civil revogado.

Diante da redução de diversos prazos de prescrição, o art. 2.028 do novel diploma civil estabelece que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

A melhor exegese de tal dispositivo conduz à conclusão de que, em respeito aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, no caso de ainda não haver transcorrido mais da metade do prazo prescricional fixado na lei anterior, o novo prazo prescricional - *in casu*, três anos - deve ser aplicado, mas a sua contagem deve se iniciar a partir da vigência do novo Diploma Civil, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

No caso dos autos, a pretensão da apelante surgiu em 29.01.1997, quando houve o suposto saque indevido. Assim, quando da entrada em vigor do novo código (11.01.03), ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo da lei anterior, de sorte que o prazo prescricional de três anos deve ser contado a partir de 11.01.03. Logo, constatando-se que a presente ação foi proposta em 06.01.2006 (fl. 02), conclui-se que a pretensão aqui deduzida não foi tragada pela prescrição.

A decisão apelada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL. 1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida. 2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3 - Recurso não conhecido. (REsp 813293 / RN RECURSO ESPECIAL2006/0018017-2 Ministro JORGE SCARTEZZINI (1113) T4 - QUARTA TURMA) FGTS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SAQUE INDEVIDO REALIZADO POR TERCEIRO. FRAUDE. PROVA PERICIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEI Nº 8.078/90. APLICABILIDADE. I - Ajuizada a ação já sob a égide do novo Código Civil e não havendo transcorrido metade do prazo prescricional de vinte anos previsto no art. 177 do revogado Estatuto Civil, aplica-se, de acordo com a regra de transição prevista no artigo 2.028 da novel legislação, o lapso prescricional de três anos contido no art. 206, §3º, cujo marco inicial é a data da entrada em vigor do Código Civil vigente. Precedentes. II - Presumida a impossibilidade de saque dos depósitos fundiários ante a comprovação da regular fluência de relação de emprego à época do levantamento, coligida aos autos, ainda, prova pericial grafotécnica atestando a falsidade da firma aposta no documento apresentando pela CEF dando conta do levantamento de valores depositados na conta do FGTS titularizada pela parte autora, não há como se afastar a responsabilização da Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, pelo dano ocasionado por defeito na prestação do serviço. Aplicabilidade das disposições dos artigos 3º, parágrafo 2º e 14, "caput" da Lei nº 8.078/1990. III - Recurso da CEF desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:08/09/2011AC 200461000035665 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1594231 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. VALOR EQUIVOCADAMENTE DEPOSITADO NA CONTA FUNDIÁRIA. RESTITUIÇÃO. SENTENÇA QUE ACOLHEU PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. 1. A demanda objetiva a restituição da quantia de R\$5.935,36, valor indevidamente creditado na conta vinculada do FGTS de Renata Simonetti do Valle, em 30 de abril de 1990, por um erro operacional da Caixa Econômica Federal-CEF, que deveria ter creditado a referida quantia em favor de Renata Bianchi Maciel. 2. O Juízo de 1º grau acolheu a preliminar de prescrição invocada pela ré. 3. A ação foi ajuizada em 30.03.2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 10.12.1993, sendo aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco Código Civil), sendo certo que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do artigo 206, atingido quando da propositura da ação. 4. Rechaçada a prescrição trintenária referente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto no caso dos autos a discussão refere-se ao erro operacional da autora ao creditar indevidamente determinada quantia em conta vinculada da ré, não se tratando de pedido de ressarcimento das contribuições ao FGTS ou de ofensa às normas dele derivadas. 5. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA AC 200660000025290 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1454875 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)

Mantenho, pois, a sentença no que tange à alegação de prescrição.

No mérito, melhor sorte não socorre a apelante.

O fato de o depósito indevido na conta vinculada da apelante junto ao FGTS ter decorrido de culpa exclusiva da apelada, assim como a ausência de má-fé, dolo ou culpa do recorrente, no particular, não afastam o dever deste restituir o que indevidamente recebeu.

Isso porque, o pedido de restituição de indébito não depende, para ser deferido, da aferição de culpa. Registre-se, pois, que, no caso vertente, não se aplica a sistemática própria da responsabilidade civil, na qual a questão da culpa (dolo, má-fé, culpa propriamente dita) é relevante.

O artigo 884, do Código Civil estabelece que: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários".

Do dispositivo acima, extrai-se que aquele que recebe valor indevido deve restituí-lo, não se exigindo, para tanto, a demonstração de culpa, dolo ou má-fé daquele que se enriqueceu injustificadamente.

Tal intolerância do ordenamento ao enriquecimento sem causa impede, ainda, que o dever de restituir seja afastado, mesmo que haja culpa exclusiva de quem paga indevidamente.

E isso ocorre também quando a situação envolva uma empresa pública - caso da CEF -, a qual se sujeita parcialmente ao regime jurídico administrativo.

No particular, vale destacar que a responsabilidade objetiva dos entes que compõem a Administração Pública Indireta - artigo 37, §6º, da Constituição Federal (CF) e artigo 43 e 927 do Código Civil (CC) - é apenas passiva, só se aplicando quando eles causam danos a terceiros.

Isso, a toda evidência, não significa que eles não possam buscar a restituição dos prejuízos que porventura venham a sofrer, tal como ocorrido *in casu*.

Destarte, considerando que, na hipótese dos autos, a CEF não causou um dano à apelante, tendo, em verdade, o sofrido, constata-se que a alegação de responsabilidade objetiva deduzida nas razões recursais não afasta o dever de restituir, devendo a lide ser resolvido sob a sistemática do artigo 884 do CC, sendo os dispositivos sobre responsabilidade objetiva - artigo 37, §6º, da CF e artigos 43 e 927 do CC - inaplicáveis *in casu*.

Assim, considerando que, na hipótese dos autos, é fato incontroverso que o apelante recebeu valores indevidos, cabe a ele restituí-los, mesmo não tendo agido com dolo, culpa ou má-fé, pois o ordenamento jurídico pátrio repele o enriquecimento sem causa.

A decisão apelada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência pátria, nomeadamente do C. STJ e desta Corte:

*FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. RESP 200801937949 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1093603 TEORI ALBINO ZAVASCKI PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA POR FALHA DO BANCO ORIGINALMENTE DEPOSITÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA IDÊNTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR A SER RESSARCIDO. I - Reputa-se como marco inicial do prazo prescricional o saque realizado pelo réu, ocorrido em 07/08/1996, e não a data em que os valores foram equivocadamente lançados em sua conta, vez que o "enriquecimento indevido" só se perfaz completamente com o saque. II - In casu, a CEF não pretende efetivamente cobrar o recolhimento de FGTS, mas sim se ressarcir pelo pagamento indevido feito ao réu, forçoso é concluir que o prazo prescricional a ser aplicado é o de 03 (três) anos, nos termos do disposto no artigo 206, § 3º do Código Civil. III - Quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos estabelecido pela lei anterior (art. 177 do CC/1916), mas já tinha se exaurido o novo prazo, a prescrição deve ser contada da entrada em vigor do novo Código, 11.01.2003, o que faz a presente ação tempestiva, por ter sido ajuizada em 03/01/2006. IV - A restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior é de rigor, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, haja vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal. V - O mesmo entendimento se aplica às verbas relativas a correção monetária e juros, porquanto a não restituição em valores históricos implica, igualmente, em enriquecimento sem causa, já que o numerário esteve à disposição do réu no período, ainda que ele tenha agido de boa-fé, cabendo a atualização pelos índices de correção do saldo da conta vinculada ao FGTS. VI - Agravo improvido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:01/09/2011 AC 00000130320064036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1540227 DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)*

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011033-88.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011033-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : JOSE SEBASTIAO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP131904 ELCIO LUIZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 151/153, proferida pelo Juízo da 17ª Vara Federal desta capital, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, onde o impetrante requer determinação judicial para o afastamento da redução do seu auxílio invalidez, objeto da Portaria 931/2005, do Ministério da Defesa. Às razões acostadas às fls. 163/167 o impetrante pleiteia a reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Oficiando nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O impetrante percebe auxílio-invalidez decorrente dos Decretos-Leis 728/1969 e 957/1969, em substituição à antiga diária de asilado (Lei 4.328/1964), como parte integrante dos proventos de sua reforma remunerada, ocorrida em 1960.

Observe-se que desde a primeira substituição da verba referida, já havia a necessidade de garantir a irredutibilidade de vencimentos, tanto que em vista de reiterados pedidos judiciais, redundou na edição da Súmula 162 do extinto TFR, *verbis*:

**"É legítima a substituição da antiga diária de asilado concedida ao militar inativo, pelo auxílio-invalidez, desde que não importe em diminuição do total de seus proventos."**

Com a edição da Medida 2.131/2000, reestruturou-se a remuneração dos Militares das Forças Armadas e dispôs-se sobre novos soldos, adicionais e gratificações, sendo que na reedição 2.251-10/2001, previu-se o pagamento de vantagem nominalmente identificada (VPNI), a ser absorvido por ocasião de futuros reajustes, caso se constatasse a redução da remuneração, dos proventos ou de pensões, decorrente da aplicação da MP supra (artigo 29).

No que respeita ao auxílio invalidez, a Administração editou a Portaria 406/MD/2004, a revogando mais tarde pela Portaria 931/MD/2005, alterando o sistema de cálculo e pagamento do auxílio referido, sem nada dispor, no entanto, quanto à parcela reduzida da remuneração dos servidores que o recebiam. E é nesse ponto que reside a ilegalidade, eis que não foi observado o artigo 29 da MP 2.251-10/2001, que determina o pagamento do valor referente à redução da verba como VPNI.

Logo, uma vez constada a redução da remuneração do impetrante, é de rigor a compensação com a VPNI referida. A propósito, já está pacificado o entendimento de que a alteração do valor do auxílio em exame, pela Portaria 931, deu ensejo à redução nominal dos proventos. É o que se pode conferir dos seguintes julgados:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. AUXÍLIO-INVALIDEZ. PORTARIA 931/MD-2005. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ. 1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535, II, do CPC. 2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte de Justiça, que consolidou entendimento, por ocasião do julgamento perante a Terceira Seção do MS nº 11.050/DF, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, no sentido de que a Portaria Normativa nº 931-MD, de 1º.8.2005, ao revogar a Portaria Normativa nº 406-MD, de 14.4.2004, deu ensejo, no seu cumprimento, a decurso remuneratório, em violação do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, sendo forçoso afirmar, em consequência de tanto, o direito do servidor público. Precedentes: AgRg no REsp 1125429/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/09/2010; AgRg no Ag 1138748/SC, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 17/05/2010; AgRg no REsp 1005461/RS, Rel. Min. Hamilton Cavalcido, DJe 15/09/2008; MS nº 11.069/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 14/3/2008; e MS nº 11.223/DF, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 4/6/2007. 3. É pacífico nesta Corte o entendimento de que o Enunciado Sumular n. 83/STJ também é aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. 4. Agravo regimental não provido."**

(STJ - AGRG/RESP 1206920 - 25/11/2010 - REL. MIN. BENEDITO GONÇAVES - PRIMEIRA TURMA)

**"AGRAVO LEGAL. ART. 557. MILITAR. AUXÍLIO INVALIDEZ. FORMA DE CÁLCULO. PORTARIA N.º 931. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. A redução do valor do auxílio-invalidez, sem a devida compensação sob a forma de vantagem pessoal nominalmente identificada, conforme previsto no art. 29 da Medida Provisória n.º 2.215-10/2001, viola o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. A Portaria nº 931/MD ao alterar o critério de cálculo estabelecido pela Portaria nº 406/MD sem vincular o seu valor mínimo ao soldo de cabo engajado e sem observar o art. 29 da Medida Provisória nº 2.215/2001 no que tange ao pagamento das diferenças a título de VPNI, afrontou o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. O disposto no art. 20 § 4º do CPC não significa que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devam ser, necessariamente, fixados em percentual inferior a 10% do valor da condenação. Agravo legal a que se nega**

**provimento."**

(TRF/3 - AC 1671614 - 19/09/2012 - REL. DES. FED. JOSE LUNARDELLI - PRIMEIRA TURMA)

Por conseguinte, é de ser reformada a r. sentença para determinar à Administração que pague ao impetrante as diferenças resultantes da aplicação da Portaria 931/MD/2005, a título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada, a ser absorvida por ocasião dos reajustes futuros (artigo 29 da MP 2.215-10/2001), desde a data de alteração pela referida portaria.

Considerando que o *writ* não produz efeitos patrimoniais retroativos, condeno a União Federal ao pagamento dos valores atrasados a partir da data da impetração, acrescidos de juros e correção monetária, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente no momento da liquidação.

Sem condenação em honorários.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso. Cumpridas as anotações de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005037-67.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005037-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro  
APELANTE : CARLOS ALBERTO PERES MUNHOZ  
ADVOGADO : SP189542 FABIANO GROPPPO BAZO e outro  
EMBARGADO : decisão de fls. 104/107

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão de fls. 104/107 que deu parcial provimento ao recurso da parte autora e negou seguimento ao recurso da CEF alterando o valor da indenização para 20 (vinte) vezes o salário mínimo, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que não houve apreciação da prescrição apesar de "*insistentemente ventilada*" ainda que possa ser apreciada de ofício. Requer a reforma da r. sentença atribuindo-se caráter infringente ao recurso, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É o Relatório.

DECIDO

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Não obstante a apreciação da prescrição possa ser apreciada a qualquer tempo, a questão só foi alegada nestes embargos de declaração.

A lavratura do protesto originado por uma devolução indevida em alínea incorreta de cheque de correntista só ocorreu em 27/07/2007 e o ajuizamento da ação em 14/06/2006, não podendo se falar de prescrição.

Ressalto que o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

***Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).***

***Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.***

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

***A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.***

*(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)*

***... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.***

*(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)*

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).***

*(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)*

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004467-45.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004467-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MARIA DAS NEVES RODRIGUES DE MELO DE GOUVEIA e outros
	: FABIANA RODRIGUES DE GOUVEIA
	: FABIOLA RODRIGUES DE GOUVEIA
	: SIMONE FAGUNDES DE GOUVEIA DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP168652 ANDRÉIA SAMOGIN DOS REIS e outro
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP096298 TADAMITSU NUKUI e outro

#### DECISÃO

A sentença de fls. 85/89 julgou parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a CEF ao pagamento da quantia de R\$ 9.461,66 (nove mil, quatrocentos e sessenta e um reais e sessenta e seis centavos), corrigida monetariamente desde 10.09.2006, acrescida de juros moratórios de 1% ao mês, computados da citação; sem condenação em custas; as partes devem arcar com o pagamento dos honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca.

Inconformada a autora apela sob os seguintes argumentos:

- a apelada aduziu que foi creditado a conta vinculada do FGTS do Sr. Antonio, por terceiros (Banco Bradesco) valores, sendo que após a migração para a conta da apelada, foi novamente creditado valores, sendo este, então em duplicidade;
- os valores e cálculos apresentados pela apelada foram produzidos unilateralmente, sem qualquer oportunidade das apelantes ao contraditório;
- a suposta dívida padece de liquidez, conforme determina a Lei Federal nº 10.406/2002 (Código Civil), especialmente seu artigo 369.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

## **DECIDO**

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

De acordo com os documentos juntados aos autos às fls. 54/62, o crédito de JAM (juros e atualização monetária) de 10.12.1991 foi processado em duplicidade na conta vinculada do autor, ou seja, no antigo banco depositário (Bradesco) e na Caixa Econômica Federal.

Em razão de tal fato, houve saque indevido de valores fundiários em 31.01.1992, na quantia de CR\$ 3.146.813,40. Os valores fundiários pagos indevidamente pela CEF devem ser devolvidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, sob pena de enriquecimento ilícito.

De acordo com o artigo 876 do Código Civil, fica obrigado a restituir aquele que recebeu o que o que não lhe era devido.

Como os autores são credores dos valores relativos aos expurgos inflacionários previstos na LC 110/2001 e devedores no tocante ao levantamento de valor efetuado em duplicidade, admissível a compensação nos presentes autos, nos termos dos artigos 368 e 369 do Código Civil, que assim dispõem:

*Art. 368. Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até se compensarem.*

*Art. 369. A compensação efetua-se entre dívidas líquida, vencidas e de coisas fungíveis.*

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTA VINCULADA. LEVANTAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. CENTRALIZAÇÃO. INFORMAÇÃO. ERRO. ESTORNO. RESTITUIÇÃO. ACORDO LC 110/01.**

*Não prospera a denúncia da lide, uma vez que a Caixa Econômica Federal - CEF é a gestora do fundo e foi com esta que o autor firmou o acordo da Lei Complementar n.110/01, bem como foi dela a decisão de realizar o bloqueio e a compensação dos valores. Cabe unicamente a essa instituição, portanto, figurar no polo passivo da demanda.*

*Consoante estabelece o artigo 876 do Novo Código Civil, todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir. À vista dessa disposição, não se sustenta a política do fato consumado, isto é, de que a eventual movimentação da conta vinculada consolida o direito do correntista sobre o valor decorrente de erro na transmissão de informações pelo Comind. Nesse sentido, o art. 309 do Novo Código Civil, segundo o qual o pagamento feito de boa-fé ao credor putativo é válido, ainda que provado depois que não era credor, deve ser interpretado em favor daquele que realiza o pagamento, que fica liberado perante o real credor, sem que daí se conclua que o credor ilegítimo possa se apropriar do valor correspondente. A boa-fé do correntista do FGTS não é panaceia que o torne imune às regras jurídicas que impedem o enriquecimento sem causa, implicando seu dever de restituir o indébito na hipótese de já ter movimentado sua conta vinculada, cuja impenhorabilidade (Lei 8036/90, art. 2º, § 2º) não se comunica à totalidade do patrimônio do correntista, pois inconfundíveis. Não medra a objeção de que a impenhorabilidade da conta vinculada subsistiria sobre o valor indevidamente recebido pelo correntista. Por outro lado, ainda se admita a aplicabilidade do Código de Defesa ao Consumidor (o que é duvidoso dada a disciplina legal específica do FGTS), a norma do seu art. 42, parágrafo único, impede que o consumidor seja exposto a ridículo ou submetido a constrangimento ou ameaça. Mas não é isso que se verifica quando a instituição financeira limita-se a comunicar a existência da irregularidade e insta o correntista à correspondente regularização segundo as formas juridicamente admissíveis. De resto, não há falar em cobrança de quantia indevida, pois na hipótese de irregular movimentação a cobrança é, claro está, devida. É admissível, conforme as circunstâncias, a compensação, em conformidade com o art. 369 do Novo Código Civil, visto ser esse, com efeito, o procedimento usual na escrita da conta vinculada do FGTS. Não há dúvida de que àquele que voluntariamente pagou o indevido incumbe a prova de tê-lo feito por erro (NCC, art. 877). Contudo, para tanto não é necessária prestação de contas (CPC, arts. 914 e segs.), pois todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou defesa (CPC, art. 322). Restam ainda algumas considerações sobre a denúncia da lide e a prescrição. Quanto à primeira, somente é admissível nos termos do art. 70 do Código de Processo Civil, o que não sucede na espécie: dizer que o banco depositário é responsável pelos lançamentos efetuados nas contas vinculadas durante o período em que estiverem sob sua administração (Decreto n. 99.684/00, art. 24) não possa ser corrigida falha procedimental. Dito de outro modo, o dano ao Fundo é causado menos pela falha, cuja regularização se objetiva, que pela apropriação do numerário por quem não é dele titular. Pelas mesmas razões, não há falar em "responsabilidade objetiva" decorrente de negligência, imperícia ou qualquer outro fundamento (cfr. NCC, arts. 186, 187, 927, parágrafo único), pois a causa do dano está na apropriação, que afeta o volume de recursos do FGTS, não no equívoco concernente à transmissão de informações à CEF. Em verdade, o erro não acarreta*

*dano ao correntista que suscita responsabilidade objetiva, mas sim seu enriquecimento sem causa. Por fim, algumas considerações sobre a prescrição. Conforme o artigo 2028, serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada e vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Sob a vigência do Código Civil de 1916, era aplicável o seu art. 177, que estabelecia o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição das ações pessoais. Atualmente, é aplicável o prazo prescricional de 3 (três) anos para pretensão relativa ao enriquecimento sem causa. Cumpre verificar, caso a caso, se, contado da data do saque até a entrada em vigor do Novo Código Civil (11.01.03), transcorreram 10 (dez) anos, situação em que se aplica o prazo da lei anterior. Caso contrário, aplica-se o prazo da lei nova. Deve ser mantida a extinção do processo sem apreciação do mérito quanto ao pedido de aplicação dos índices de janeiro de 1989 e abril de 1990, uma vez que o autor aderiu ao acordo da Lei Complementar nº 110/01. Há elementos nos autos que demonstram erro na transferência de valores entre as instituições bancárias que deu ensejo ao saque de valor a maior pelo autor (fls. 36/61). Desse modo, não lhe pertencendo a quantia efetivamente recebida, tem o dever de restituí-la ao fundo. Apelação de Brooklyn Empreendimentos S/A. provida e apelação do autor não provida. (Apelação Cível nº 2006.61.00.023161-0/SP, relator Desembargador Federal André Nekatschalow, publicado no D.E. de 29.11.2010)*

Ademais, como bem salientou o MM. Juízo, na sentença de fls. 88:

*Deste modo, a compensação é viável, pois as dívidas são recíprocas, homogêneas (FGTS) e vencidas, bem como líquidas, pois não houve impugnação do valor indevidamente levantado pelo titular da conta, sendo assim, dispensável o ajuizamento da ação de cobrança pela CEF para reaver o valor objurgado. A retenção dos valores pela CEF foi legítima, até que fosse debitado o valor indevidamente levantado pelo titular da conta, sob pena de enriquecimento indevido dos Autores.*

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042608-62.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.042608-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ODECIMO SILVA  
ADVOGADO : SP165838 GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A e outros  
: AGRO PROJETOS E SERVICOS LTDA  
: ROBERTO CALMON DE BARROS BARRETO  
: ARMANDO GEMIGNANI JUNIOR  
: MARCELO JOSE MILLIET  
: VICTOR JOSE VELO PEREZ  
: NELSON WIDONSCK  
: RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ  
: MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO  
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto por ODÉCIMO SILVA contra sentença que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** ajuizada em face de INDÚSTRIAS MATARAZZO DE PAPÉIS S/A e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, **julgou parcialmente procedente o feito**, apenas para reconhecer a decadência em relação às competências de 08/1994 a 11/1994 e limitar a responsabilidade do embargante a partir de 18/06/99, declarando os honorários reciprocamente compensados (fls. 69/77 e 84/85).

Sustenta o apelante, em suas razões, que seu nome foi incluído na CDA, sem prévia comprovação de que tivesse agido com excesso de poderes ou em afronta à lei ou ao contrato social ou estatutos. Requer, assim, a reforma do julgado, com a sua exclusão do polo passivo da execução.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da corresponsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na certidão de dívida ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

E, nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217), entendimento que foi confirmado pela Corte Superior sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

No entanto, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, a questão assumiu novo contorno a partir do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562276 / RS, realizado na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em que a Egrégio Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional, por vícios formal e material, a regra contida no artigo 13 da Lei nº 8630/93, que autorizava a responsabilização automática dos sócios, inclusive aqueles que não tinham poder de gerência, pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

Confira-se:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - ART 146, III, DA CF - ART. 135, III, DO CTN - SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA - ART. 13 DA LEI 8620/93 - INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.**

1. *Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
2. *O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
3. *O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*
4. *A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro ("dritter Person", "terzo" ou "tercero") evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a "contrario sensu",*

*na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.*

*5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.*

*6. O art. 13 da Lei 8620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.*

*7. O art. 13 da Lei 8620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração "ex lege" e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.*

*8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*9. Recurso extraordinário da União desprovido.*

*10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."*

*(RE nº 562276 / PR, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 03/11/2010, DJe 10/02/2011)*

Anteriormente, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já havia firmado entendimento no sentido de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no artigo 13 da Lei nº 8620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (REsp nº 717717 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 08/05/2006, pág. 172).

E, em sede de recurso repetitivo, a Egrégia Corte Superior acabou por afastar a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8620/93, tendo em conta que o julgamento do referido Recurso Extraordinário nº 562276 / PR se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, conferindo-lhe especial eficácia vinculativa e impondo sua adoção imediata em casos análogos (REsp nº 1153119 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

Ressalte-se, ainda, que a Medida Provisória nº 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, revogou o artigo 13 da Lei nº 8620/93, não mais existindo, desde então, amparo legal para a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social.

Assim sendo, no caso específico das contribuições previdenciárias, em que as execuções fiscais tenham sido ajuizadas no período de 06/01/93 e 04/12/2008, não é suficiente, para o redirecionamento da execução aos sócios, que seus nomes constem da certidão de dívida ativa, mas estas devem conter, também, elementos indicando que sua responsabilidade pelo débito da empresa devedora não foi atribuída automaticamente, como ocorre nos casos em que a contribuição previdenciária é descontada do salário dos empregados, mas não é repassada à Seguridade Social (TRF 3ª Região, AC nº 1999.61.82.000394-0 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Peixoto Júnior, DJF3 CJ1 21/07/2011, pág. 73; AI nº 2010.03.00.031119-7 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2012; AI nº 2009.03.00.022258-7 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargador Federal Cecília Mello, DJF3 Judicial 1 25/10/2012).

E, não contendo a certidão de dívida ativa qualquer elemento que justifique a responsabilização dos sócios-gerentes, cumprirá à exequente, ao requerer o redirecionamento da execução aos sócios, demonstrar que estes, na gerência da empresa devedora, agiram em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, sendo certo, por outro lado, que a simples falta de pagamento do tributo, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, "não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN" (REsp nº 1101728 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009).

Sobre o tema, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO.**

**1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010,**

*pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562276 / RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.*

*2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.*

*3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.*

*4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.*

*5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(AI nº 2009.03.00.014812-0 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJI 25/05/2011)*

**"EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8620/93 - INCONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - EXTINÇÃO DO FEITO.**

*1. Impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal contra os sócios, nos termos do art. 13 da Lei nº 8620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562276 / RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119 / MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2/12/2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ nº 8/08). Precedente da Corte.*

*2. A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na CDA, a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1101728 / SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exeqüente simplesmente inclui na CDA o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução.*

*3. Hipótese em que embora os nomes dos sócios constem na CDA, não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados.*

*4. Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte.*

*5. Recurso desprovido."*

*(AC nº 1999.61.82.029872-1 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DJF3 CJI 07/07/2011, pág. 131)*

No caso concreto, a execução fiscal diz respeito a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas no período de 08/1994 a 09/2002 e foi ajuizada em 05/08/2005, quando vigia o artigo 13 da Lei nº 8620/93. Todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se justificando a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa.

E não há, nos autos, qualquer evidência de que o embargante, na direção da sociedade devedora, tenha agido com excesso de poderes ou em afronta à lei, ao contrato social ou aos estatutos, não se justificando a sua responsabilização pelos débitos da pessoa jurídica.

Assim sendo, deve ser excluído, do polo passivo da execução fiscal, o embargante ODÉCIMO SILVA.

No tocante aos encargos de sucumbência, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a União, que restou vencida, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil.

E, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do

Código de Processo Civil:

**"Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção."**

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Na hipótese, tendo em conta que o débito exequendo correspondia, em 08/2005, a R\$ 264.343,53 (duzentos e sessenta e quatro mil, trezentos e quarenta e três reais e cinquenta e três centavos), e considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) do valor atualizado do débito exequendo, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e DOU PROVIMENTO ao apelo**, para reconhecer a ilegitimidade do embargante ODÉCIMO SILVA para figurar no polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 2% (dois por cento) do valor atualizado do débito exequendo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046939-87.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.046939-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
              : NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MASTRANTONIO E MASTRANTONIO VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP014869 VASCO VIVARELLI e outro  
INTERESSADO(A) : CROMADORA COTEC LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### DECISÃO

1. **JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo:** extrato de pesquisa de andamento processual e cópia de sentença relativos à Execução Fiscal nº 0007834-36.1998.4.03.6182.

2. Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos dos **embargos de terceiro** opostos por MASTROTÔNIO E MASTROTÔNIO VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA, objetivando o levantamento do bloqueio do veículo de placa AHD9580, realizado nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CROMADORA COTEC LTDA e OUTROS, **julgou procedente o feito**, sob o fundamento de que o executado alienou o bem antes de sua citação, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Sustenta a apelante, em suas razões, que a alienação foi efetivada após a inscrição do débito em Dívida Ativa, efetivada em 02/12/85, configurando fraude à execução, nos termos do artigo 185 do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Considerando que, nos autos da execução fiscal, foi proferida sentença, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e determinando o levantamento do veículo em questão, resta

prejudicada análise do apelo e da remessa oficial, no tocante ao pedido de manutenção do bloqueio. No tocante ao valor dos honorários advocatícios, estabelece o artigo 20 do Código de Processo Civil: **"§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**"Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção."**

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

E, na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais), e considerando o trabalho realizado pelo advogado da embargante, não são exagerados os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005709-92.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.005709-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : FABIO LUIS MIOTTO  
ADVOGADO : MS011789 KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 159/169, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande - MS, que concedeu em parte a segurança, para suspender a cobrança do débito de que trata a Notificação 005/TCE/HG e CG, enviada ao impetrante, bem como a inscrição do seu nome no CADIN, até o julgamento definitivo do processo administrativo pelo TCU.

Às razões acostadas às fls. 177/179 a União Federal pleiteia a reforma da sentença. Diz que no procedimento de tomada de contas foi dado conhecimento ao impetrante, bem como foi procedida sua oitiva; que não houve infringência aos postulados da ampla defesa e do contraditório; e que a simples notificação não tem aptidão para afetar direito do impetrante.

Recebidos o recurso, com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

Oficiando nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação e

da remessa oficial.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

O caso em apreciação resume-se à irregularidade do procedimento de tomada de contas especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, e a retirada do nome do impetrante do CADIN, referente ao débito apurado por meio do procedimento referido.

O impetrante foi notificado pela Administração Militar para pagar o débito apurado pelo TCU na tomada de contas especial, que culminou com sua responsabilização pelas irregularidades apuradas em relação ao desvio de verbas do FUSEX.

A alegação da União Federal é a de que existem duas fases da tomada de contas especial: a externa, realizada no âmbito do TCU, e a interna, realizada pelo órgão de controle interno da Força Armada, e de que somente na fase externa é que será concedida ao impetrante a oportunidade de exercer as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Ao conceder em parte a segurança, o Juízo de primeiro grau considerou que a notificação para recolher os valores apurados em tomada de contas especial, ofendeu o devido processo legal, por ter sido atingida a propriedade do impetrante antes de ter oportunidade de apresentar defesa.

De fato, em que pese a autonomia verificada entre o controle exercido pelo Tribunal de Contas e o controle administrativo interno da Força Armada, relativamente à tomada de contas especial, não se pode descuidar de garantir o contraditório e ampla defesa ao acusado em ambas as instâncias.

É que os atos que não são considerados ilegais e dos quais decorram reflexos patrimoniais ao beneficiário, não podem ser anulados ou revogados unilateralmente, mas por meio de processo administrativo, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa.

Assim tem decidido nossos Tribunais, seguindo orientação do E. STF, cuja ementa se transcreve:

**"ATO ADMINISTRATIVO - REPERCUSSÕES - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - SITUAÇÃO CONSTITUÍDA - INTERESSES CONTRAPOSTOS - ANULAÇÃO - CONTRADITÓRIO. Tratando-se da anulação de ato administrativo cuja formalização haja repercutido no campo de interesses individuais, a anulação não prescinde da observância do contraditório, ou seja, da instauração de processo administrativo que enseje a audição daqueles que terão modificada situação já alcançada. Presunção de legitimidade do ato administrativo praticado, que não pode ser afastada unilateralmente, porque é comum a Administração e ao particular."**

(RE 158543 - 30/08/1994 - DJ 06-10-1995 - REL. MIN. MARCO AURÉLIO - SEGUNDA TURMA)

No caso em apreciação, portanto, é de ser mantida a decisão que garantiu ao impetrante a suspensão de pagamento do débito até a finalização do processo do processo no TCU.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e encaminhem-se os autos ao juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008578-28.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.008578-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LAURINDA DE FREITAS CAYRES  
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte deduzido na inicial.

Segundo a decisão apelada, os elementos residentes nos autos não comprovam que a autora manteve união estável com o falecido servidor, motivo pelo qual ela não faz jus à pensão pleiteada na inicial.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, em que alega, em resumo, que faz jus ao benefício pleiteado. Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC.

Nos termos da legislação de regência, a companheira faz jus à pensão por morte instituída por servidor.

Nada obstante, na hipótese dos autos, apesar dos depoimentos prestados pelas testemunhas, os demais elementos probatórios demonstram que inexistia a união estável alegada.

O instituidor da pensão faleceu em 16.12.2005 (fl. 27), tendo, nesse mesmo ano, em 10.03.2005, realizado o recadastramento de aposentado, no qual noticiou que não possuía dependentes econômicos (fl. 133), o que é corroborado pelo documento de fl. 135 (adesão a plano de saúde).

Do documento de fl. 133 consta, ainda, que o seu estado civil era separado, não havendo qualquer menção a união estável.

Tal documentação infirma, portanto, a alegação da apelante no sentido de que "após pouco tempo de separação, voltaram a viver sob o mesmo teto, restabelecendo a relação conjugal".

Essa alegação perde ainda mais credibilidade quando se constata que a petição inicial da ação de restabelecimento de sociedade conjugal (fls. 65/68), indica que a apelante não residia no mesmo endereço do servidor falecido.

A leitura da referida exordial conduz à conclusão de que a apelante, ao reverso do quanto alegado, não reatou a relação conjugal com o *de cujus* e que a essência da referida demanda era patrimonial, o que fica clarividente quando se lê os seguintes trechos:

*IV - O cônjuge varão, está acometido de câncer generalizado e com metástases, tendo interesse junto a sua esposa em redimir os atos praticados no passado.*

*V - O cônjuge varão, em estado terminal, reverterá sua aposentadoria para a cônjuge varoa, que se encontra em dificuldades financeiras.*

Portanto, em que pese os depoimentos das testemunhas, considerando que (i) a apelante residia em endereço diverso do *de cujus*; (ii) o instituidor da pensão pleiteada, pouco antes de falecer, firmou documento em que afirmou não possuir dependentes; (iii) a leitura da inicial da ação de restabelecimento de sociedade conjugal evidencia que a verdadeira essência dessa demanda era patrimonial, conclui-se que a união estável não ficou devidamente comprovada, o que enseja a improcedência do pedido.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REQUISITOS. LEI N. 5.315/67. UNIÃO ESTÁVEL. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. 1. Para fazer jus à pensão especial de ex-combatente, é necessária a comprovação do disposto no art. 1º da Lei n. 5.315/67, que regulamentou o art. 178 da Constituição de 1967. Não basta ter sido prestado serviço militar no período da Segunda Guerra, é necessário que seja comprovada a efetiva participação em operações bélicas ou participação efetiva em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões (STJ, AgReg no RESp n. 1269114, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07.08.12; AR n. 3830, Rel. Min. Vasco Della Giustina, j. 09.05.12; AgRg no Ag n. 1420840, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 06.03.12; AgReg no Ag 1420796, Rel. Min. Castro Meira, j. 22.11.11). 2. Os documentos juntados são suficientes somente para comprovar a prestação de serviço militar no período da 2ª Guerra. Contudo, daí não se segue o reconhecimento da condição de ex-combatente, à míngua de prova de participação em qualquer atividade que possibilite o reconhecimento como tal. De todo modo, registre-se que a convivência e assistência mútua, a vida comum contínua e duradoura, também não foram comprovadas. 3. Recurso de apelação da autora não provida. (TRF3 AC 00174453520064036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267129 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013)*

Logo, a decisão apelada não merece qualquer reparo, sendo o recurso interposto manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência pátria.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000732-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000732-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : MARCOS MANDES DINIZ  
ADVOGADO : SP241857 LUIZ FRANCISCO CORREA DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 162/168, proferida pelo juízo da 6ª Vara Federal desta capital, que julgou procedente o pedido do autor para decretar sua aposentadoria integral, nos termos do artigo 186, I, da Lei 8.112/1990.

Às razões acostadas às fls. 178/185, a União Federal pleiteia a reforma da sentença. Aduz, em síntese, que o autor foi aposentado com proventos proporcionais com base na conclusão da junta médica pericial, a qual, após examiná-lo em janeiro de 2004, optou pela manutenção da proposta de aposentadoria por doença não especificada em lei; e que não há de se falar em aposentadoria por invalidez permanente em decorrência de acidente em serviço, por não ter sido comprovado tal sinistro perante a Administração.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

### **DECIDO.**

Relativamente à insurgência da União Federal, seu inconformismo não procede.

O servidor público federal será aposentado por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, e, proporcionais, nos demais casos. Inteligência do artigo 186, inciso I, da Lei 8.112/1990.

No caso em apreciação, o autor alega que sofrera acidente com arma de fogo em 1987, vindo a ter comprometimento de sua visão em 2002, ocasião em que solicitou instauração de processo especial de acidente em serviço, que lhe foi negado, mas instaurado por decisão concessiva em grau de recurso, em abril de 2004. Diz que durante o procedimento administrativo, após ser submetido à junta médica oficial, teve aposentadoria concedida pela Portaria 234, de 24 de março de 2004, nos termos do artigo 40, § 1º, I, da Constituição Federal, com as alterações trazidas pela EC 41/2003, e do artigo 186, I, da Lei 8.112/90, com proventos proporcionais (fls. 101), razão porque pleiteou judicialmente a presente ação de aposentadoria por invalidez permanente, nos termos do artigo 186, I, da Lei 8.112/1990.

Ao fundamentar sua decisão, considerou o Juízo de primeiro grau que o fato de não ter havido comunicação do acidente em tempo hábil, nos termos do artigo 214 da Lei 8.112/1990, não preclui o reconhecimento do direito pleiteado, vez que se trata de mera irregularidade administrativa, e que o que acabou por impossibilitar o prosseguimento da carreira policial, sendo a causa determinante da aposentadoria, foi a demonstração da existência de fragmentos de metal nos olhos do autor, o que restou comprovado pela própria junta médica designada administrativamente em grau recursal.

E com razão o Juízo de primeiro grau em sua fundamentação.

Tendo em conta que o comando imposto no artigo 186, inciso I, da Lei 8.112/1990 exige que o servidor tenha sido vítima de acidente em serviço para se aposentar com os proventos integrais, e tendo sido comprovado por junta médica oficial que o autor fora vítima desse acidente em serviço, não existe discricionariedade da Administração em negar o pedido do autor sob a justificativa de impossibilidade de apuração do evento fatídico.

Dessa forma, diante da comprovada incapacidade do servidor, decorrente de acidente ocorrido em serviço, e reconhecido pelo laudo da perícia oficial, conclui-se o seu direito à aposentadoria com proventos integrais.

No mesmo sentido, confira-se decisão recente proferida no âmbito do Pretório Excelso:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDUÇÃO DE PROVENTOS. LEI ESTADUAL N. 10.460/88. INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF.**

**1. A ofensa ao direito local não viabiliza o apelo extremo (Súmula 280 do STF). Precedentes: AI 818.468-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, DJe de 18/05/2011 e RE 598.694-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, DJe de 02/03/2011.**

**2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGENTE POLICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDUÇÃO DE PROVENTOS INTEGRAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O legislador constituinte no inciso I do § 1º do art. 40 da CF, determinou que em caso de invalidez permanente (condição geral) a aposentadoria deve ser fixada com proventos proporcionais, porém, no caso específico de invalidez decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave (condição específica), porque a situação não permite escolha pelo servido, a**

*aposentadoria se dará de forma excepcional, ou seja, com proventos integrais. 2. Não há decadência, pois se trata de prestação de trato sucessivo, sendo que por este motivo o prazo para interposição do mandado de segurança se renova a cada mês. 3. Restando comprovado o nexo de causalidade entre o acidente de trabalho e a invalidez acometida ao impetrante, este tem o direito líquido e certo de receber aposentadoria integral em razão de acidente de trabalho. Segurança concedida."*

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

(STF - AI/AGR 838594 - 07/02/2012 - REL. MIN. LUIZ FUX - 1ª TURMA)

Tendo sido exarada conforme esse entendimento, é de ser mantida a r. sentença que julgou procedente o pedido do autor.

Com relação aos honorários advocatícios, seu arbitramento em 10% do valor da causa observou o entendimento dominante, devendo ser mantido.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-63.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003544-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : MARGARET MARIKO SHIGUEMATSU e outros  
: MARLI DA CRUZ  
: OLGA XAVIER ANTONIO  
: ROSANGELA APARECIDA DIOGO  
: RUTH DIAS  
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que rejeitou embargos à execução postos pela Fazenda Pública. No recurso, o recorrente sustenta, em resumo, que os honorários advocatícios fixados na sentença exequenda são indevidos, eis que celebrada transação extrajudicial com os autores, antes de transitada em julgado a decisão que reconheceu o direito do advogado à verba honorária.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

Os honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em sentença judicial, pertencem, nos termos do artigo 23 e 24 do Estatuto do Advogado, ao patrono da causa.

Logo, não pode o autor, em transação na qual o seu patrono não participa, dispor sobre tal verba, ainda que o faça antes de a sentença que fixa a verba honorária transitar em julgado, especialmente porque o direito à verba honorária surge com a prolação da sentença, independe do transito em julgado e só desaparece com a reforma desta.

Portanto, as transações extrajudiciais celebradas entre os autores e a executada não afastam o direito do advogado aos honorários sucumbenciais, devendo a execução seguir no que se refere a tal verba.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO REALIZADA DIRETAMENTE PELAS PARTES, EM EXECUÇÃO POR TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, SEM ASSISTÊNCIA DE ADVOGADO, NÃO DISPONDO SOBRE HONORÁRIOS. EXECUÇÃO MOVIDA POR ADVOGADOS DA EXEQUENTE CONTRA O EXECUTADO. TÍTULO*

*EXECUTIVO INEXISTENTE. EXECUÇÃO EXTINTA POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR PELA FORMA EXECUTIVA. Movida execução por advogados do exequente contra o executado, ante a extinção do processo de execução devido a transação realizada diretamente pelas partes, sem intervenção dos Advogados e sem disposição a respeito dos honorários destes, tem-se que reconhecer a inexistência de título executivo, devendo a matéria remeter-se às vias ordinárias. Impossível a conclusão, nestes autos, de que os honorários advocatícios ficassem sob a responsabilidade cada qual de seus constituintes, porque assim não pactuado e porque assim não há bases conclusivas no caso, de modo que pretensões a honorários devem ser formuladas em ação própria, mediante petição inicial dirigida a partes entendidas adequadas e que contenha causa de pedir e pedido claros, de modo a ensejar instauração de contraditório válido e decisão final que avalie todas as circunstâncias do caso. Recurso Especial provido. Processo de Execução extinto. Sucumbência a cargo dos exequentes. (STJ TERCEIRA TURMA SIDNEI BENETI RESP 200801555698 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1075429)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 250. HOMOLOGADA TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO. I - O Superior Tribunal de Justiça, pela exegese do artigo 13 da Lei 1.060/50, já se manifestou no sentido da possibilidade de que o benefício da gratuidade judiciária seja concedido de maneira parcial. II - Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região vem decidindo no sentido de considerar os honorários advocatícios como direito autônomo do advogado, não sendo possível às partes renunciar de posição jurídica da qual não são sujeito. A transação efetuada entre as partes não abrange os honorários advocatícios se os patronos dela não participaram, nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94. III - No caso em tela, a sentença a quo julgou o pedido inicial procedente condenando os réus a pagarem à CEF o valor de R\$ 8.043,50, além de custas processuais e honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) do valor da condenação. As partes informaram que realizaram transação extrajudicial, com a quitação dos valores referentes ao contrato objeto desta ação. Não dispuseram nada em relação à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão pela qual resta mantida a condenação ao pagamento do montante de 10% (dez por cento) da condenação. IV - Agravo regimental improvido. (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2013AC 00117185120044036105 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1134691 JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. TERMO DE ADESÃO FIRMADO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. TRANSAÇÃO QUE NÃO ATINGE OS HONORÁRIOS DO ADVOGADO, SALVO SE COM SUA AQUIESCÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Acordo celebrado entre a Caixa Econômica Federal - CEF e titular de conta do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos da Lei Complementar n.º 110/2001, não alcança os honorários do advogado que não participou do ajuste e tampouco a ele emprestou aquiescência. 2. Os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, que não pode ser prejudicado por negócio jurídico celebrado entre terceiros (Estatuto da Advocacia, arts. 23 e 24). (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 290436 DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA)*

Acresça-se que os honorários, por consistirem num direito autônomo do advogado e por serem fixados na sentença exequenda, devem ser calculados na forma desta.

Desse modo, o fato de o demandante eventualmente abrir mão, na transação extrajudicial, de parte do seu crédito não repercute no cômputo da verba honorária, a qual deve ser calculada autonomamente com observância dos critérios definidos no título executivo judicial, inclusive no que diz respeito a juros e correção monetária.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011055-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LUIZ GONZAGA CUSTODIO CABRAL  
ADVOGADO : SP112626A HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu embargos à execução, deixando de fixar a verba honorária, por entender que os embargos tiveram por objetivo promover um acertamento de contas entre as partes. No recurso, o recorrente sustenta, em resumo, que a embargante não pagou os juros fixados na sentença exequenda.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente.

O título exequendo condenou a apelada a incorporar o percentual correspondente à diferença da URV e o pagamento das diferenças daí decorrentes, acrescida de juros de 0,5 (meio por cento) ao mês, a partir da citação (fl. 81, dos autos apensos).

A citação no processo de conhecimento ocorreu em 07.08.1998 (fl. 44 dos apensos), sendo que a apelada pagou administrativamente parte das diferenças objeto da condenação em diversas oportunidades (1994, 1997, 1998, 1999, 2001, 2002), conforme fls. 11/13.

Assim, não prospera a pretensão recursal para que os juros moratórios sejam fixados em 125%, seja porque os pagamentos foram realizados antes de 2009, seja porque a sentença exequenda estabeleceu um percentual de juros de 0,5 (meio por cento) ao mês e não em 1%, conforme pretendido pelo apelante.

Corretos, pois, os cálculos apresentados pela Contadoria, os quais, além de utilizarem o percentual estabelecido no título exequendo (0,5%), computaram os juros mês a mês, considerando a mora efetivamente havia entre a data da citação e do pagamento.

Destarte, deve-se prestigiar a sentença apelada, bem assim os cálculos da Contadoria, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência:

*"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PREVALÊNCIA - VALOR SUPERIOR AO DEVIDO - LIMITAÇÃO AO QUE EXECUTADO - CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. 1 - Em apelação, defende-se que o valor correto da execução é o de R\$ 5.234,95, não o de R\$ 12.858,52, vez que a base de cálculo para a apuração de referido valor estaria incorreta porque nos cálculos não foram observados os índices oficiais e porque na sentença exequenda foi determinado que a correção monetária deve ser pelo índices oficiais a te 31 de dezembro de 1995 e, a partir daí, somente a Taxa SELIC, de forma que a sua auditoria elaborou planilha encontrando divergências nos valores apresentados pelos exequentes. 2 - Conquanto ambos os cálculos não tenham observado o comando sentencial, vez que os valores apresentados pelo exequente são inferiores ao efetivamente devido se tivesse aplicado os critérios determinados na sentença exequenda, conforme apurado pela Contadoria Judicial (fls. 61), que elaborou cálculos desempataadores nos termos daqueles critérios. Assim, obedientes os cálculos da Contadoria Judicial à decisão transitada em julgado, não merece reparo a sentença. 3 - "I - Assente nesta Corte o entendimento de que a Contadoria Judicial não tem parcialidade ou interesse em privilegiar qualquer das partes na solução do litígio, razão pela qual deve ser confirmada a sentença que toma por base o parecer técnico por ela apresentado em ratificação aos cálculos da executada. II - Diante da presunção de imparcialidade da Contadoria Judicial, órgão de auxílio ao Juízo, somente por prova inequívoca poderia a parte contrária ilidir os cálculos apresentados. A propósito: "Os cálculos efetuados pela contadoria do juízo tem prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores." (AC 0014911-07.2004.4.01.3300/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, 7ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.721 de 30/03/2012) III - Dispõe o art. 131 do CPC sobre a liberdade de apreciação da prova: "o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos". IV - Apelação do autor a que se nega provimento." (AC 0018686-53.2002.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.331 de 27/08/2012). 4 - Apelação improvida. (AC 200238030069117, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1855.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA POR CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. SENTENÇA FUNDAMENTADA EM CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. 1 - Execução fundada em sentença firmada na Justiça Estadual contra a extinta REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, hoje sucedida pela UNIÃO. A condenação ali resultante foi para o "pagamento da correção monetária dos valores em atraso", inclusive expurgos inflacionários dos diversos planos econômicos, e juros de mora a partir da citação. A sentença afirmou que a liquidação ocorreria "conforme cálculos efetivados pelo perito do juízo" (cf. fls. 211 e 212). A forma de liquidação seria por cálculo, modalidade então existente por ocasião da lavratura do título. 2 - Tendo a construtora exequente apresentado sua petição inicial com a memória de cálculo e resistente a UNIÃO em pagar-lhe o crédito, tem-se como líquido,*

certo e exigível o título. 3 - Fundando-se nas diversas manifestações do perito judicial, correta a sentença a acolher aqueles cálculos, dada a presunção de certeza da metodologia e da presunção de imparcialidade do auxiliar permanente do juízo. De mais a mais, a apelante UNIÃO tão-só apresentou valores de atualização, nada impugnou quanto aos cálculos do contador judicial, daí por que sequer pode alegar, neste ponto, sucumbência de sua parte. 4 - Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Sentença mantida em todos os seus termos. (AC 200938010025080, JUIZ FEDERAL MARCELO DOLZANY DA COSTA (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:16/10/2012 PAGINA:242.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POUPANÇA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. I - A decisão agravada deferiu a impugnação da Caixa Econômica Federal, adotou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, onde foram concedidas as atualizações monetárias referentes ao mês de janeiro de 1989. O Autor diverge de tais cálculos, aduzindo que os índices aplicados estão em desacordo com a tabela de atualização monetária da Justiça Federal, indicando como correta a tabela de correção monetária do Conselho da Justiça Federal, utilizada para as ações condenatórias em geral. II - Os valores da execução devem corresponder ao fixado no título executivo judicial. Assim, devem os autos retornarem à Contadoria, para que seja esclarecido acerca do índice utilizado e, se for o caso, sejam refeitos os cálculos. III - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 200903000194841, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:22/06/2011 PÁGINA: 1358.)

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULO PELA CEF. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS. DIVERGÊNCIA NOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELAS PARTES.

ACOLHIMENTO DO PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL. 1. A CEF apresentou memória de cálculo, demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados na conta fundiária, bem como saldo atualizado, não sendo imprescindível a apresentação dos extratos analíticos da conta vinculada da parte autora. 2. As divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo, sendo conclusivos no sentido de que os os expurgos foram corretamente apurados pela Caixa Econômica Federal-CEF, bem assim que a executada depositou valor superior ao devido ante equívoco quando da apuração dos juros de mora, devendo ser aplicados apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto do julgado. 3. Ademais, os juros de mora são devidos por força da diferença resultante do expurgo, não se confundindo com o juros legais, que se prestam à evolução dos saldo fundiário, incluídos na diferença determinada pelo decisum exequendo. 4. Nos casos em que os cálculos apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. 5. Agravo a que se nega provimento. (AC 200061040058427, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/05/2011 PÁGINA: 286.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS VERÃO E BRESSER. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial, prevalecendo o valor encontrado pelo Contador do Juízo, ainda que seja maior que o apresentado pelo credor em sua memória de cálculos, desde que haja pedido expresso do Exequente nesse aspecto, como é o caso. II - A decisão agravada homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, elaborados nos termos da sentença, tendo o Sr. Contador Judicial apontado erro do credor, no tocante à correção monetária, em ofensa à coisa julgada, razão pela qual passível o acolhimento do aludido cálculo, sem, contudo, configurar julgamento "ultra petita", mas, sim, mera adequação ao julgado. III - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV- Agravo de instrumento improvido. (AI 200903000395100, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1172.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - ARTS. 463, 467, 168 e 475-G do CPC I. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de liquidação/execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o art. 598 do CPC. 2. No processo de liquidação/execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício. 3. Não é dado à parte promover a execução que quiser, mas a que obedeça aos limites objetivos da coisa julgada. Se o julgado estabelece como índice de correção monetária das parcelas vencidas o da variação do salário mínimo (Súmula 71 do TFR), a conta de liquidação deve obedecer ao comando estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada 4. A execução deve prosseguir pelo valor definido na sentença, materialmente correto e que representa fielmente o título judicial que se executa. Inteligência dos artigos 463, 467, 168 e 475-G do CPC. 5. Recurso do INSS a que se nega provimento. (AC 200703990000477, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI

DATA:16/12/2010 PÁGINA: 840.)"

Inexistindo sucumbência da apelada, não há como condena-la ao pagamento da verba honorária, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida, também, no particular.

Ante o exposto, com base no artigo 557, nego seguimento ao recurso.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034245-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034245-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PALOMA FRANCA AMORIM  
ADVOGADO : SP255450 MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, em que a autora, filha de servidora civil federal falecida, pretende continuar recebendo a pensão por morte instituída por sua mãe até que conclua curso universitário.

Segundo a decisão apelada, o pedido é improcedente, eis que ausente previsão legal que o autorize.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

A autora pleiteia o restabelecimento de pensão por morte deixada por sua genitora, que era servidora civil e que veio a óbito em 27/09/2006. À época do falecimento da servidora, a pensão por morte já estava prevista no artigo 217 da Lei 8.112/90, o qual se aplica, portanto, *in casu*, nos seguintes termos:

*Art. 217. São beneficiários das pensões:*

*(...)*

*II - temporária:*

*a) os filhos, ou enteados, até 21 (vinte e um) anos de idade, ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;*

Da leitura do dispositivo acima (artigo 217, II, a), constata-se que o filho com idade superior a 21 (vinte e um) anos só faz jus à pensão por morte se foi inválido.

A legislação de regência não prevê a possibilidade do filho que possua mais de 21 anos continuar recebendo o benefício pelo fato de ser universitário.

Nesse passo e considerando ainda que a Administração está adstrita ao princípio da legalidade, forçoso é concluir que a pretensão da autora não poderia ser acolhida pela Administração, tampouco pelo MM Juízo de primeiro grau, sendo tal pedido, assim como o respectivo recurso, manifestamente improcedente.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. MAIORIDADE DO FILHO ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - Inexistindo previsão legal para manutenção da pensão por morte ao filho maior de 21 anos, não há possibilidade de extensão do prazo no percebimento do benefício. Precedentes do E. STJ e desta Corte. II - Recurso desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 AC 00114083720074036106 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468872 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 8.112/1990, ART. 217, II, D. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE.*

*IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DOS PRECEDENTES INDICADOS AO CASO CONCRETO. SITUAÇÃO DIFERENTE. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS A ENSEJAR A MODIFICAÇÃO DO JULGADO. Agravo regimental improvido. (STJ SEBASTIÃO REIS JÚNIOR AGRESP 200900473965 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1128060 DJE DATA:28/02/2014)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso.  
P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009420-39.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA  
APELADO(A) : PROGRESSO E DESENVOLVIMENTO DE GUARULHOS S/A PROGUARU  
ADVOGADO : SP174292 FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em mandado de segurança, concedeu o *writ*, determinando que a autoridade impetrada expedisse certidão evidenciando os motivos que ensejaram o bloqueio na conta corrente titularizada pela impetrante.

No apelo, a CEF sustenta, em resumo, que o *mandamus* deve ser extinto sem julgamento do mérito.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

O mandado de segurança é remédio constitucional cabível para "proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público" (artigo 5º, LXIX, da CF/88).

Portanto, o objeto do *writ* é um ato de autoridade (ou a omissão de sua prática), ou seja, um ato administrativo propriamente dito, praticado por um agente público, no âmbito de uma relação jurídica de Direito Público, estando sempre vinculado ao exercício de funções públicas e, por isso, alicerçado nas prerrogativas estatais decorrentes da supremacia do interesse público.

A Constituição restringe, pois, o objeto do mandado de segurança aos atos de autoridade dele excluindo os demais atos praticados pela Administração que não se relacionam ao exercício de funções públicas e nos quais não se exerça as prerrogativas públicas.

O ato impugnado na presente demanda - omissão de expedição de certidão sobre o bloqueio levado a efeito na conta corrente da impetrante - não pode ser considerado um ato de autoridade, exatamente por não guardar qualquer relação com o exercício de funções públicas, mas sim com a relação contratual de natureza privada mantida entre a impetrante e a CEF.

A pessoa apontada como autoridade coatora no mandado de segurança - gerente geral da agência 4079 da CEF -, em verdade, não ostenta a condição de autoridade pública, eis que, na relação jurídica que ampara o pedido - contrato de conta bancária -, ela não exerce atribuições do Poder Público, não goza de prerrogativas de autoridade - nomeadamente a supremacia -, atuando como um agente econômico na esfera privada e em condições de igualdades com o impetrante.

Nesse cenário, inexistindo um ato de autoridade, constata-se que o mandado de segurança é inadequado à pretensão deduzida na inicial.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO A PARTIR DE PRÉVIO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA ADEQUAÇÃO DE REDE ELÉTRICA DE AGÊNCIA BANCÁRIA. APLICAÇÃO DE MULTA CONTRATUAL. ATO DE GESTÃO. DESCABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA. 1. A imposição de multa decorrente de contrato ainda que de cunho administrativo não é ato de autoridade, posto inegável ato de gestão contratual. Precedentes jurisprudenciais: AGRG RESP 1107565, RESP 420.914, RESP 577.396 2. Os atos de gestão não possuem o requisito da supremacia, por isso são meros atos da administração e não atos administrativos, sendo que a Administração e o Particular encontram-se em igualdade de condições, em que o ato praticado não se submete aos princípios da atividade administrativa, tampouco exercido no exercício de função pública, não se vislumbrando ato de autoridade. 3. Sob este enfoque preconiza a doutrina que: Atos de gestão são os que a Administração pratica sem usar de sua supremacia sobre os destinatários. Tal ocorre nos atos puramente de administração dos bens e serviços públicos e nos negociais com os particulares, que não exigem coerção sobre os interessados. (in Direito Administrativo Brasileiro, 31ª Edição, pág. 166, Hely Lopes Meirelles). 4. In casu, versa mandado de segurança impetrado por empresa privada em face da Caixa Econômica Federal visando anular ato do Presidente da Comissão de Licitação que, nos autos do contrato para prestação de serviços de adequação da rede elétrica de agência bancária aplicou a penalidade de multa por atraso da obra. 5. Deveras, apurar infração contratual e sua extensão é incabível em sede de writ, via na qual se exige prova prima facie evidente. 6. A novel Lei do Mando de Segurança nº 12.026/2009 sedimentou o entedimento jurisprudencial do descabimento do mandado de segurança contra ato de gestão, em seu art. 1º, par. 2º, in verbis: "Não cabe mandado de segurança contra os atos de gestão comercial praticados pelos administradores de empresas públicas, de sociedade de economia mista e de concessionária de serviço público." 7. Consectariamente, a Caixa Econômica Federal mesmo com natureza jurídica de empresa pública que, integrante da Administração Indireta do Estado, ao fixar multa em contrato administrativo pratica ato de gestão não passível de impugnação via mandado de segurança, mercê de não se caracterizar ato de autoridade. 8. Recurso Especial desprovido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:15/03/2010 RESP 200801650531 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1078342 LUIZ FUX)*

*EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DEMISSÃO DE EMPREGADO POR JUSTA CAUSA, APÓS APURAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRETENSÃO DE REINTEGRAÇÃO NO EMPREGO. ATO DE GESTÃO DO DIRIGENTE DA EMPRESA PÚBLICA NO ÂMBITO DE RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AUTORIDADE PÚBLICA NO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES PÚBLICAS. DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA COMO VIA ADEQUADA À PRETENSÃO DEDUZIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. I - Empregado da Caixa Econômica Federal que, demitido por justa causa, se insurge contra o resultado de apuração sumária que levou à sua demissão dos quadros da instituição e demonstra a intenção inequívoca de obter a reintegração no seu emprego. II - Incabível mandado de segurança contra ato de dirigente de empresa pública federal quando, no exercício de suas atribuições gerenciais e no âmbito de uma relação empregatícia regida pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aplica sanções e eventualmente demite empregado por justa causa. Precedente do E. STJ que se aplica à situação concreta. III - Extinção do feito sem julgamento de mérito que se impõe, nos termos do artigo 267, inciso VI e § 3º, do CPC. IV - Apelação que se julga prejudicada. (TRF3 PRIMEIRA TURMA AMS 00051512420014036100 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 237000 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação, a fim de, reformando a sentença apelada, extinguir o mandado de segurança sem julgamento do mérito, por reputá-lo via inadequada à pretensão deduzida na inicial.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031695-35.1990.4.03.6100/SP

2008.03.99.009036-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : NAGIB SALEME espolio  
ADVOGADO : SP117814 APARECIDO WILSON NONIS e outro  
REPRESENTANTE : NADJA MOURA SALEME

APELADO(A) : NADJA MOURA SALEME espolio  
ADVOGADO : SP265234 BENEDITO COSME BRITO MOREIRA  
PARTE RÉ : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTANA DE PARNAIBA SP  
ADVOGADO : SP121581 NORIVAL MILAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.31695-2 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra sentença que, em autos de ação de desapropriação indireta, julgou procedente o pedido, condenando a ré a pagar à autora indenização fixada em R\$31.440,00, além de correção monetária, juros compensatórios (12% ao ano), moratórios (6% ao ano) e honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor final da indenização.

A União interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, o seguinte: (i) o imóvel em tela lhe pertence, não sendo, pois, devida a indenização pleiteada; (ii) redução do valor da indenização, considerando que a área desapropriada seria menor do que a apontada no laudo pericial; (iii) reconhecimento da sucumbência recíproca. Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

A petição de fls. 260 informa o falecimento da apelada, requerendo a regularização do polo ativo da ação. O Ministério Público ofereceu parecer, sustentando a nulidade da decisão apelada, considerando a ausência de manifestação pelo *parquet* no primeiro grau de jurisdição.

É o breve relatório.

### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que as questões debatidas nos autos são objeto de entendimento pacífico no âmbito desta Corte e do C. STJ.

Inicialmente, considerando o óbito noticiado à fl. 260, determino que a Secretaria proceda à retificação da autuação, a fim de passe a constar como apelado o espólio de NADJA MOURA SALEME.

Rejeito a alegação do Ministério Público Federal, eis que o caso vertente versa sobre desapropriação indireta, matéria de cunho eminentemente patrimonial, em que não se vislumbra interesse público que justifique a intervenção obrigatória do *parquet*.

Ademais, não ficou demonstrada a ocorrência de qualquer prejuízo em razão da falta de intervenção ministerial no primeiro grau de jurisdição, o que igualmente interdita o reconhecimento da alegada nulidade, considerando que, como é cediço, não se reconhece nulidade sem que haja prejuízo ao desenrolar processual.

A rejeição da alegação de nulidade suscitada pelo Ministério Público é, portanto, imperativa, conforme se extrai da jurisprudência do C. STJ:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE. 1. Impossível a manutenção do entendimento originário, porquanto a intervenção ministerial não é determinada pelo valor da causa e não possui natureza probatória a ensejar o entendimento de que a necessidade depende do livre convencimento do juiz. 2. De fato, como consignado na decisão agravada, desarrazoada a determinação da Corte de origem quanto à necessidade de intervenção do Parquet no presente caso, porquanto esta Corte tem firme entendimento no sentido de que a "ação de desapropriação indireta é ação de indenização, de cunho patrimonial, não havendo interesse público que justifique a intervenção do Ministério Público" (REsp 827.322/PA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/12/2007, DJe 28/11/2008). Agravo regimental improvido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 06/03/2014 HUMBERTO MARTINS AGARESP 201102225967 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 94392)*

A decisão apelada não merece reparo por ter afastado a alegação da União no sentido de que o imóvel *sub judice* seria público e, como tal, não poderia ter sido usucapido, o que afastaria o seu dever de indenizar.

É que o direito de propriedade dos autores foi reconhecido judicialmente em ação de usucapião cuja sentença transitou em julgado.

Assim, não há como se acolher a alegação da União, pois isso equivaleria a rescindir a sentença preferida no âmbito da usucapião, o que, entretanto, deve ser buscado na via própria, não sendo possível travar tal discussão no bojo da ação de desapropriação indireta.

O recurso não merece prosperar, também, no que tange à redução do valor da indenização, pelo fato de a área desapropriada supostamente ser menor do que a apontada pelo autor e acolhida no laudo pericial.

É que, conforme se verifica no bem fundamentado laudo pericial, apesar de não existir levantamento topográfico que autorize uma conclusão precisa, as diligências realizadas pelo *expert* permitem concluir que a área apontada pelos autores estaria correta:

*A área declarada pelo Autor é de 6.000 m<sup>2</sup>, e não foi contestada pela Ré.*

*Não há levantamento topográfico do terreno, que forneça uma medida exata da área ocupada. Entretanto, as medidas tomadas em escala, na indicação mostrada na planta da folha 6 dos Autos, indicam área aproximada daquela declarada pelo Autor.*

Posto isto, constata-se que o laudo pericial encontra-se bem fundamentado, não prosperando as impugnações lançadas pela recorrente, as quais, cumpre frisar, só se explicam ante a imparcialidade que lhes é peculiar. Aqui, vale destacar que só não se acolhe o valor sugerido pelo perito quando o parecer técnico contiver informações objetivas fortes o suficiente para ensejar a convicção do magistrado no sentido de que ele deve valer-se deste trabalho em detrimento daquele apresentado pelo *visor* oficial. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*DESAPROPRIAÇÃO . REFORMA AGRÁRIA. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL. AFASTAMENTO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 12, DA LEI Nº 8.629/93. I - Trata-se de desapropriação para reforma agrária, tendo como objeto o imóvel com área de 2.280,7075 (dois mil, duzentos e oitenta hectares, setenta ares e setenta e cinco centiares), situado em Bernardo Sayão/TO. II - O juiz de primeiro grau fixou a indenização em R\$ 492.759,49, tendo em vista o preço do hectare avaliado em torno de R\$ 216,00. Observou que, de acordo com o critério do "justo preço" definido no artigo 12 da Lei nº 8.629/93, não deveria ser prestigiado nem o laudo administrativo que teria depreciado a terra com o valor de R\$ 139,00 o hectare (fls. 592/814), nem tão pouco o laudo dos expropriados que superavalia a terra com importância aproximada de R\$ 698,00 o preço do hectare. III - O Tribunal entendeu que em face da divergência havida entre os laudos periciais deveria retornar o processo para nova perícia técnica. IV - Em decisão monocrática negou-se seguimento ao recurso especial em face do constante da súmula 7/STJ. V - Deve ser afastado o referido óbice, haja vista que a matéria não implica no reexame do conjunto probatório. Na sentença monocrática encontra-se definido que o preço foi encontrado de acordo com os preços praticados na região, sendo incabível acolher os laudos administrativo e do assistente técnico, que respectivamente subavaliam ou superavaliam a terra. VI - Assim, em face do circunlóquio fático desenvolvido nas decisões exaradas na instância ordinária, tem-se como desnecessária a decisão tomada pelo Tribunal a quo de refazer a perícia indenizatória, sendo de rigor a restauração da sentença, em homenagem aos princípios da efetividade e celeridade processual. VII - Agravo regimental provido e, em consequência, provido o recurso especial do INCRA para restauração da sentença de primeiro grau. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - TO PRIMEIRA TURMA 19/08/2008 FRANCISCO FALCÃO)*

*ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO . PERÍCIA. DIVERGÊNCIA DO ASSISTENTE TÉCNICO. CRITÉRIOS DE VALORAÇÃO. EQUIDISTÂNCIA DAS PARTES. - Valor encontrado pelo perito oficial que versa questão relativa a variações de mercado e que embute elevado grau de especulação, pelo que não pode ser resolvida no campo da controvérsia proposta pelos expropriados, à falta de elementos objetivos, seguros e confiáveis devendo ser prestigiada a opinião do perito judicial pela posição de equidistância dos interesses das partes. - Recursos e remessa oficial desprovidos. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CÍVEL - 554342 SP SEGUNDA TURMA20/04/2004 JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*

*SERVIDÃO ADMINISTRATIVA . INSTALAÇÃO DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. INDENIZAÇÃO CONFORME PERÍCIA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A área onerada com a servidão administrativa não inutilizou totalmente o bem, restando área remanescente a ser plenamente aproveitada, devendo a indenização ser fixada de acordo com o laudo pericial, conforme disposto na sentença apelada. 2. A fixação dos honorários advocatícios nas servidões administrativas deve ter por base o artigo 20, § 4º do código de Processo Civil em prevalência ao disposto no art. 27, parágrafo 1º da Lei 3.365/41 e da Súmula 617 do STF, nos casos em que o valor da indenização, pelas dimensões da área ou seu valor de mercado, for irrisório, a ponto de comprometer a dignidade do exercício da advocacia. 5. Apelação parcialmente provida. (TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 895754 JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN2003.03.99.026319-7 SEGUNDA TURMA)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDÃO . LAUDO OFICIAL. DIVERGENCIA, JUROS COMPENSATORIOS, APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I- O PERITO OFICIAL, EM POSIÇÃO EQUIDISTANTE DAS PARTES, GOZA DA PRESUNÇÃO DE IMPARCIALIDADE E OFERECE MAIOR SEGURANÇA AO JULGAMENTO OBJETIVANDO A REALIZAÇÃO DO COMANDO CONSTITUCIONAL DA JUSTA INDENIZAÇÃO. A DIVERGENCIA ENTRE OS VALORES APONTADOS NO LAUDO OFICIAL E DE ASSISTENTE TECNICO DO EXPROPRIANTE NÃO E SUBSTANCIALDE MODO A QUE SE POSSA TACHAR O LAUDO OFICIAL DE SUPERVALORIZADO. PREVALENCIA DESTE. PRECEDENTES. II- JUROS COMPENSATORIOS CORRETAMENTE FIXADOS. III- APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO PRIMEIRA TURMA)*

Por tais razões, mantenho a decisão apelada, no particular.

Os juros compensatórios têm por função compensar o desapropriado pelo que este deixou de auferir em função da perda do imóvel; indeniza-se a perda do uso e gozo do bem desapropriado.

Conseqüentemente, os juros compensatórios são devidos desde a imissão na posse, no caso de desapropriação direta, ou da efetiva ocupação do imóvel, no caso de desapropriação indireta. Isso é o que se infere da Súmula 69 do C. STJ: "*Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel*".

A Primeira Seção do C. STJ pacificou o entendimento de que a limitação dos juros compensatórios em 6% ao ano, prevista no art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41, deve ser aplicada apenas aos casos em que a imissão ocorreu em data posterior à inovação legislativa promovida pela Medida Provisória 1.577/97 e no período compreendido entre esta e a sua suspensão pelo Supremo Tribunal Federal, em virtude da medida liminar proferida na ADIn 2.332/DF. Destarte, sendo a ocupação anterior a 1997 (a ação foi ajuizada em 1990), conclui-se que a decisão apelada, que fixou os juros compensatórios em 12% (doze por cento) ao ano, está em harmonia com a jurisprudência consolidada do STJ, não merecendo qualquer reparo no particular.

Os juros moratórios foram fixados em 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado, não se impondo qualquer reforma, nesse aspecto.

No que se refere aos honorários advocatícios, verifico que razão assiste à apelante.

É que a sentença rejeitou o pedido de indenização por depreciação da área remanescente, além de ter fixado um valor inferior ao pleiteado a título de indenização.

Nesse cenário, seria de rigor o reconhecimento da sucumbência recíproca, sendo que cada parte deve arcar com a verba honorária, nos termos do artigo 21, do CPC.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, apenas para afastar a condenação da apelante ao pagamento da verba honorária fixada na origem, mantendo, no mais, a sentença apelada, tal como lançada.

Considerando o óbito noticiado à fl. 260, determino que a Secretaria proceda à retificação da autuação, a fim de passe a constar como apelado o espólio de NADJA MOURA SALEME.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1104408-80.1998.4.03.6109/SP

2008.03.99.014253-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: ESCRITORIO CENTRAL DE ARRECADACAO E DISTRIBUICAO ECAD
ADVOGADO	: SP137138 JUDITE BEATRIZ TURIM e outro
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO(A)	: Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO	: SP091244 MILTON SERGIO BISSOLI e outro
No. ORIG.	: 98.11.04408-2 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, em que o ECAD - Escritório Central de Arrecadação e Distribuição busca o pagamento de direitos autorais de show realizado no dia 29.09.1995, o qual foi promovido pela CEF e pelo Município de Piracicaba.

Segundo a decisão apelada, a pretensão é indevida, eis que o evento não visava fins lucrativos.

No apelo, o recorrente sustenta, em resumo, que os direitos autorais são devidos.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

É fato incontroverso que o show objeto da lide foi realizado em 29.09.1995, a fim de divulgar os valores das músicas regionais e nacionais à população, de forma gratuita, tendo sido promovido pela municipalidade de

Piracicaba e pela CEF.

Considerando que o evento em tela ocorreu antes da edição da Lei 9.610/98 e que ele não buscava fins lucrativos, mas sim a divulgação da cultura regional brasileira, constata-se que os direitos autorais pleiteados são indevidos, nos termos da melhor inteligência do artigo 73 da Lei 5.988/73 então vigente.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*CIVIL. DIREITOS AUTORIAIS. ECAD. CONFLITO DE LEI NO TEMPO. ESPETÁCULO PÚBLICO SEM FINS LUCRATIVOS. 1.- Antes da entrada em vigor da Lei nº 9.610/98, não eram devidos direitos autorais em razão da execução pública de obras musicais em eventos sem finalidade lucrativa. 2.- Agravo Regimental a que se nega provimento. (STJ TERCEIRA TURMA DJE DATA: 17/06/2013 AGARESP 201201461750 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 203927 SIDNEI BENETI).*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049817-18.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.032006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : JAIME ANTONIO BORILLE e outro  
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP072682 JANETE ORTOLANI e outro  
APELADO(A) : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro  
EMBARGADO : decisão de fls.642/648  
No. ORIG. : 98.00.49817-6 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JAIME ANTÔNIO BORILLE e outro contra a decisão de fls. 642/648 que negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Os embargantes alegam que a execução extrajudicial do imóvel não foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e que os nomes dos mutuários só podem ser incluídos nos cadastros de inadimplentes dos órgãos de proteção ao crédito, após o trânsito em julgado da ação. Alegam, ainda, que a forma de atualização do saldo devedor é incorreta e que a incidência dos juros está acima do legal.

DECIDO

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Os embargos devem ser conhecidos parcialmente, vez que as alegações de que a execução extrajudicial do imóvel não foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, bem como o envio dos nomes dos mutuários no cadastro de inadimplentes é inadmissível até o trânsito em julgado da ação e observação social do contrato, não fizeram parte do pedido caracterizando-se inovação do pedido.

Quanto à forma de atualização do saldo devedor e a incidência dos juros acima do limite legal, a decisão embargada deixou claro que a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que não existe quebra do equilíbrio financeiro, controversia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. (STJ - AGRESP - 969040 Órgão Julgador: Terceira Turma. Relatora NANCY ANDRIGHI - Data da decisão: 04/11/2008 - Fonte DJE DATA: 20/11/2008). Da mesma maneira os juros incidiram conforme o disposto nas cláusulas do contrato firmado entre as partes.

Confira-se trecho da decisão (fls.645, vº e 646):

*O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal: Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.*

Ressalto que o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

***Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl). Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pag. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.***

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

***A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.***

*(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pag. 1)*

***... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.***

*(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pag. 1)*

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).***

*(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pag. 1)*

Por ultimo, deixo de apreciar o pedido de fls. 661 em razão do julgamento do recurso de apelação em data anterior.

Ante o exposto, conheço de parte dos embargos de declaração e na parte conhecida rejeito-os.

Proceda a Subsecretaria da Décima Primeira Turma o despensamento da Ação 00123916919984036100 destes autos, em respeito ao princípio da celeridade processual, vez que há recurso pendente.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001552-85.1997.4.03.6002/MS

2008.03.99.062347-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : SILVIO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: KIKUE HITOMI RODRIGUES  
ADVOGADO : MS006231A JURANDIR PIRES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO  
: MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
No. ORIG. : 97.20.01552-7 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SILVIO RODRIGUES DA SILVA e outro contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF objetivando a revisão do contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação e incidentalmente ajuizaram ação de consignação e, pagamento visando ao depósito de valores que entendem corretos.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido, ao argumento de que o perito se embasou em declaração do sindicato dos comerciários, bem como o autor não providenciou os comprovantes de rendimentos necessários para elaboração do laudo. Julgou, ainda, improcedente a ação de consignação em pagamento por ausência de depósito das parcelas.

Os apelantes pugnam pela nulidade da r. sentença em razão do cerceamento de defesa e do contraditório, vez que não foi oportunizada a impugnação acerca do laudo pericial elaborado pela Assistente Técnica da CEF, haja vista haver divergência com o laudo dos autores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

O recurso não merece provimento.

Trata-se de ação objetivando a revisão das parcelas referentes a contrato de financiamento de imóvel firmado pelas normas do SFH com reajuste pelo Plano e Equivalência Salarial - PES, assim, imprescindível a realização de perícia.

Não obstante os apelantes alegarem que não houve a devida oportunidade para manifestarem-se, fato aclarado na decisão de embargos de declaração (fls.336), o Magistrado *a quo* determinou **a manifestação das partes sobre os laudos divergentes elaborados com os comprovantes da categoria profissional do autor - técnico em contabilidade - até tornar-se autônomo a partir de 1995, in verbis (fls. 194):**

*"Processo n.972001552-7*

*Aceito a conclusão nesta data.*

*Manifestem-se as partes sobre o laudo pericial contábil de fls. 177/192.*

*Intimem-se.*

*Dourados, 22 de abril de 2004."*

Os autores apresentaram sua manifestação de concordância ao laudo pericial (fls. 279/280), que ratificou as provas que instruíram a inicial.

Não houve acuidade do autor para verificar o conteúdo da manifestação da outra parte, vez que o despacho judicial determinou que ambas as partes se manifestassem.

Todavia, conforme demonstrado no parecer técnico da CEF (fls. 203/207) o perito utilizou-se da declaração do sindicato trazida aos autos pela parte autora, que não refletiu **o efetivo aumento** percebido pelo autor.

Com efeito, a título de exemplificação houve a comparação dos índices utilizados pelo perito e o índice efetivo do aumento de salário do autor extraído dos comprovantes de pagamento juntados aos autos. Confira-se trecho do parecer da CEF (fls. 205):

*Para tanto, ressaltamos alguns índices que apresentam divergência com aqueles informados pelo profissional, obedecida a carência de 60 dias para sua incidência nas prestações e que podem ser facilmente verificados através dos documentos ora juntados:*

*-Janeiro/91- 36,74%*

*-Fevereiro/91-16,74%*

*-Abril/91- 30,19%*

*-Junho/91 - 12,69%*

*-Julho/91- 20,45%*

*-Agosto/91-14,71%*

*-Setembro/81-10,05%*

-Outubro/91-28,25%  
-Fevereiro/91-138,90%  
-Abril/92-37,94%  
-Julho-91-45,04%

O referido laudo também não foi preciso no tocante à variação da URV. Confira-se (fls. 206):

*Não bastassem as irregularidades acima, as planilhas elaboradas pelo Sr. Perito também não podem ser aceitas, pois não consta noticiado em tais documentos, o percentual de variação da URV. Sabe-se que tal variação foi aplicada ao salário de todos os trabalhadores. O mutuário não foi uma exceção. Caso fossem solicitados os seus contracheques da época, facilmente se visualizaria tal situação.*

...

*Sabe-se que a variação da URV incidiu sobre todos os valores da época, inclusive salários, independente de categoria profissional. Com isso, tal variação foi repassada às prestações.*

Além disso, no presente caso, após 1995 deve ser observada a variação do salário-mínimo para reajuste das parcelas do contrato de mútuo, vez que houve alteração na categoria profissional do autor que passou a ser autônomo.

Assim, não se pode tomar por correto o laudo apresentado às fls. 178/192.

Neste sentido:

...

**II. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM DOBRO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.**

**1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.**

**2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que "os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no REsp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).**

**3. Para se constatar que a simples utilização da Tabela Price, mesmo quando não há amortização negativa, gera capitalização de juros, é indispensável o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, conforme o disposto na Súmula 7/STJ.**

**4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.**

**5. Não incide a sanção do art. 42, parágrafo único, do CDC, quando o encargo considerado indevido for objeto de controvérsia jurisprudencial e não estiver configurada a má-fé do credor.**

**III. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessas partes, desprovidos.**

*(REsp 1090398/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/02/2009)*

Ademais, o autor trouxe aos autos apenas a declaração do sindicato da sua categoria até 1995, não providenciando os comprovantes de reajustes salariais efetivos, vez que é seu o ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC.

O Magistrado *a quo* assim se posicionou na sentença sobre a questão (fls. 289):

*Competia ao autor na produção da prova pericial, subsidiar o expert com os documentos capazes de permitir a realização da perícia.*

*A perícia elaborada se mostra imprestável uma vez que tomou por base unicamente a declaração do sindicato dos comerciários, quando deveria o autor trazer seus comprovantes de rendimentos. Na hipótese dos autos, as planilhas emitidas pelo sindicato da categoria profissional são insuficientes para averiguar o descumprimento do PES.*

Assim, a sentença de primeiro grau deve ser mantida, vez que julgada com acerto.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000198-37.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000198-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ORIENTE TENIS CLUBE  
ADVOGADO : SP255160 JOSE ANDRE MORIS e outro  
APELADO(A) : GUILHERMINO SOARES DE OLIVEIRA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 268/277: Trata-se de embargos de declaração opostos por ORIENTE TENIS CLUBE contra a decisão de fls. 263/265, que negou seguimento à apelação por ele interposta, mantendo a r. sentença monocrática, porém, por fundamento diverso, para reconhecer a ilegitimidade de parte.

Alega, em síntese, que a referida decisão está eivada de omissão, não havendo que se falar em ilegitimidade de parte, eis que Oriente Tênis Clube e Oriente Futebol Clube são a mesma pessoa jurídica.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, a decisão embargada deixou expresso que:

***"Explica-se: a autora alega que incorporou o antigo 'Oriente Futebol Clube', proprietário do imóvel usucapido, de acordo com a Transcrição de nº 17.955 já no ano de 1987. Como se observa da própria transcrição, entretanto, tal incorporação não foi registrada, nos ditamos exigidos pela Lei 6016/73, em seu artigo 167, I, alínea 17, com redação inalterada desde a Lei 6216/75: (...)"***

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque bem analisou a questão de ilegitimidade de parte de Oriente Tenis Clube.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

***Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl). Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.***

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

***A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.***

*(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)*

*... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.*

*(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)*

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).*

*(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)*

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026901-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026901-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO(A) : ORGANIZACAO PALAVRA DA VIDA  
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE  
No. ORIG. : 00.00.00508-3 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu embargos à execução fiscal e condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

A apelada informou que efetuou o pagamento do crédito exequendo, requerendo a extinção da execução (fs. 290/291).

A Fazenda apresentou manifestação à referida petição, concordando com a extinção do crédito e pleiteando a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

Conforme se infere do documento de fl. 291, o crédito tributário objeto da demanda foi quitado depois da prolação da sentença e antes de a apelação interposta ter sido apreciada.

Tal pagamento consiste, pois, num fato novo capaz de influir no julgamento da lide, nos termos do art. 462 do CPC, pois conflita com a pretensão deduzida na exordial.

A conduta da ora embargada consiste, ainda, num reconhecimento da procedência da pretensão recursal, eis que, ao aderir ao parcelamento, ela reconheceu, ainda que tacitamente, a legitimidade da execução.

Nesse sentido, tem se manifestado a jurisprudência pátria:

PROCESSO CIVIL - ADESÃO AO REFAZ - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - HONORÁRIOS RECOLHIDOS NA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO NA AÇÃO ANULATÓRIA - BIS IN IDEM - INEXISTÊNCIA. 1. A adesão ao parcelamento tributário implica no dever de recolher os honorários advocatícios decorrentes do reconhecimento da procedência do crédito, nos termos em que disposto na legislação própria. 2. O STJ fixou o entendimento jurisprudencial (EREsp 81.755/SC, Corte Especial, rel. Min. Waldemar Zveiter), no sentido da validade da condenação em honorários na ação de embargos à execução, independente da existência de condenação própria no juízo executivo. 3. Idêntica razão autoriza a condenação em honorários na ação anulatória, conexas à execução fiscal. 4. Recurso especial provido. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200601820155 RESP - RECURSO ESPECIAL - 884071 ELIANA CALMON)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INGRESSO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO - RECONHECIMENTO IMPLÍCITO DA PROCEDÊNCIA DA AÇÃO FISCAL. 1. Cuida-se de agravo regimental (artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal) interposto por Real Alimentos Ltda. em face de decisão que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, ante a adesão a programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, sem renúncia expressa ao direito sobre que se funda a ação. 2. Tendo em vista que a adesão ao referido parcelamento (informada às fls. 121) se deu quando já tramitava a ação executiva fiscal, tal ato do contribuinte importou confissão de dívida, pois implicitamente foi reconhecida a legitimidade do crédito em execução. Conforme reiteradas manifestações dos nossos Tribunais, o pagamento da dívida, ainda que em circunstâncias especiais delineadas por lei, importa em reconhecimento da legitimidade do crédito em execução, restando incompatível a manutenção de qualquer discussão judicial a respeito, cabendo, então, a extinção dos embargos com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma, que, embora não se refira especificamente ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, é aplicável à presente hipótese, por também configurar confissão de débito: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1461460, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 31/05/10, página 97. 3. Agravo regimental improvido. (TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2010 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1255590 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE AO INC. II DO ART. 4º, DA LEI N.º 10.684/2003. INEXISTÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Não há qualquer inconstitucionalidade no inc. II do art. 4º da Lei n.º 10.684/2003 ao impor ao devedor a desistência de ações judiciais para ingresso no programa de parcelamento, haja vista que a adesão ao PAES é ato voluntário do contribuinte, que pretende obter o benefício de parcelamento do débito fiscal vencido, sendo que o reconhecimento da procedência do débito exequendo é consequência lógica da adesão do devedor ao referido programa. 2. A adesão da embargante ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, com a consequente confissão do débito, implica a renúncia ao direito em que se funda a ação, de sorte que os embargos à execução devem ser extintos, não estando, portanto, condicionada a extinção ao deferimento do parcelamento, tampouco ao seu integral cumprimento. 3. Tratando-se de débito para com o INSS e, portanto, sendo inaplicável o disposto no Decreto-lei n. 1.025/69, a desistência dos embargos à execução em razão da adesão ao programa PAES implica a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado do débito, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei n.º 10.684/2003. 4. Apelação parcialmente provida. (TRF3 SEGUNDA TURMA AC 00257427120064039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1128873 DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)

Por conseguinte, tendo a apelada reconhecido a procedência da pretensão executiva, de rigor a reforma da sentença, com o reconhecimento da procedência do crédito exequendo e a inversão do ônus sucumbencial. Inverto a verba honorária fixada na sentença, a qual reputo adequada, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, considerando o grau de complexidade da causa e o fato do crédito ter sido quitado mesmo após a sentença considera-lo indevido.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento ao recurso, a fim reconhecer o crédito exequendo como devido e condenar a apelada a pagar à apelante honorários advocatícios, no mesmo patamar estabelecido na sentença. Considerando a quitação demonstrada às fls. 290/291, a execução deve ser extinta com a consequente liberação da penhora levada a efeito no âmbito do feito executivo.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003481-67.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003481-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA SILVA  
ADVOGADO : SP190449 LUCIANA DE CARVALHO ESTEVES SILVA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, ação em que o autor busca levantar valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

Segundo a decisão apelada, o autor não teria interesse de agir, eis que não demonstrou o cumprimento das hipóteses previstas no artigo 20, da Lei 8.036/90 e que a CEF resistira à sua pretensão.

No recurso, o recorrente sustenta, em resumo, que tem interesse processual.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente.

Com efeito, na petição inicial, o autor não esclareceu o motivo que levou a CEF à resistir à sua pretensão de sacar o FGTS, nem demonstrou qual das situações previstas na legislação de regência (artigo 20, da Lei 8.036/90) que autoriza o saque do FGTS postulado.

Ora, pretendendo o apelante a expedição do alvará judicial, ele deveria ter, em sua causa de pedir, apresentado fatos e fundamentos jurídicos que autorizassem tal levantamento, nos termos do artigo 20 da Lei 8.036/90.

Logo, não tendo o apelante apresentado qualquer fundamento de ordem fática que pudesse configurar uma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei 8.036/90 como autorizadoras da movimentação de sua conta vinculada, mister se faz concluir que a inicial afigura-se inepta, nos termos do artigo 295, I, parágrafo único, inciso II do CPC, pois da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão, o que induz à extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, inciso I, do CPC.

Note-se que o apelante apenas nas razões recursais alegou que teria sido dispensado sem justa causa e que por isso faria jus ao saque do FGTS. Isso não é suficiente para afastar a inépcia, pois tal alegação consiste numa verdadeira inovação recursal, a qual sequer é passível de conhecimento nesta fase processual.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso, mantendo a extinção do processo sem julgamento do mérito, o fazendo, contudo, por razões diversas das apontadas no *decisum* recorrido, por entender que, em verdade, ficou caracterizada a inépcia da inicial.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

CAUTELAR INOMINADA Nº 0037176-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037176-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
REQUERENTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
REQUERIDO(A) : MARIO SERGIO MESCHINI e outro  
: ELAINE PUERTA MESCHINI  
No. ORIG. : 00197714120014036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Federal - CEF da decisão que julgou prejudicada a presente ação cautelar em razão do julgamento da ação principal 0019771-41.2001.4.03.6100.

Todavia, após reconsideração dos embargos de declaração proferidos às fls. 500 daquela ação, o presente agravo

legal deve ser julgado prejudicado, vez que o objeto desta ação cautelar não mais subsiste.  
Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal -3ª Região.  
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-45.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003231-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VALDEVIR FERNANDES  
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00032314520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Caixa Econômica Federal interpôs embargos de declaração contra a r. decisão de fls. 91/93 proferida em 08 de janeiro de 2014.

Sustenta a agravante que a decisão agravada está eivada de obscuridade, erro material e contradição à prova dos autos.

Aduz a agravante que o Termo de Acordo previsto na LC 110/2001, celebrado entre a CEF e o autor, foi devidamente comprovado através do documento juntado à fl. 65.

Dessa forma, entende que é de rigor a homologação do acordo firmado entre as partes, com a consequente extinção do feito com fulcro no artigo 269, III, conforme a jurisprudência do STJ e a Súmula Vinculante nº 01 do STF.

É o relatório.

#### DECIDO

Preliminarmente, cabe considerar que, por exceção, confere-se efeito modificativo aos embargos declaratórios, quando manifesto o erro de julgamento ou quando incorrer em erro material no exame dos autos.

A propósito, sobre o tema Theotonio Negrão in "Código de Processo Civil", Malheiros, 25ª ed., p. 416, em comentário ao art. 535 do Código de Processo Civil, anota:

*"Art. 535: 10b 'Dá-se, excepcionalmente, efeito modificativo aos embargos declaratórios, quando manifesto o erro de julgamento' (RSTJ 39/289 e STJ-RJ 185/54, maioria), ou quando 'houver erro material no exame dos autos' (STJ - 3ª Turma, Resp 23669-5 - MG, Rel. Min. Nilson Naves, j. 15.12.92, deram provimento, maioria, DJU 08.03.93, p. 3114, 2ª col., em.)"*

*(Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Malheiros Editores, 25ª edição, nota ao art. 535, p. 416)*

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001". Através do referido termo de transação, o trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta. Ressalte-se que as condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

Ademais, a imprensa escrita e falada noticiou amplamente as condições do acordo, além do que as agências da Caixa Econômica Federal afixaram cartazes informativos, de forma a tornar transparentes as vantagens e

desvantagens no caso da adesão aos termos previstos.

Nesse passo, difícil se conceber a ideia de que o fundista não sabia que haveria deságio, que as diferenças seriam pagas de forma parcelada ou que a adesão implicaria em renúncia aos percentuais diversos dos reconhecidos pela aludida legislação.

A assinatura do termo de adesão resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.

Neste diapasão, o termo de adesão só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorre no caso vertente.

Por fim, cumpre salientar que a Súmula Vinculante nº 1 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe que "ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001."

Dessa forma, a improcedência do pedido deveria ser mantida, pelos fundamentos acima mencionados.

De conseguinte, a parte dispositiva da decisão embargada passa a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem."

Posto isto, acolho os declaratórios.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009257-94.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : JOSUE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00092579420134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face da sentença proferida em autos de mandado de segurança impetrado por Josue dos Santos contra ato do Superintendente Regional da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM SANTOS/SP que não autorizou o Levantamento para Liberação de Conta Vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido de Josue dos Santos, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil (CPC), para conceder a segurança a fim de determinar a liberação imediata do saldo existente na conta do FGTS do impetrante referente ao vínculo de emprego com o Município de Guarujá - SP; custas na forma da lei; sem condenação em verba honorária, e virtude do disposto na Súmula nº 512 do Colendo Supremo Tribunal Federal e do artigo 25 da Lei 12016/2009; sentença sujeita ao reexame necessário.

Após as formalidades legais os autos subiram a este E. Tribunal.

Aberta vista ao Ministério Público Federal seu parecer foi no sentido do provimento do reexame necessário.

#### DECIDO

Analiso o feito em conformidade das normas autorizadoras estabelecidas no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, conforme comprovado na inicial (fls. 22/30) e em razão da Lei Complementar 135, de 04/04/2012 do Município de Guarujá, houve a mudança do regime de trabalho do impetrante que passou do regime celetista para o regime estatutário, por ser servidor público do Município do Guarujá/SP, a partir de 01/01/2013.

A CEF como gestora do FGTS para liberação de tais valores precisa da ciência inequívoca do direito do requerente, vez que patrimônio de todos os trabalhadores.

Todavia, o entendimento jurisprudencial é unânime no sentido de que a mudança de regime do servidor de celetista para estatutário autoriza o levantamento do saldo dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS.

*ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.*

*2. Recurso especial provido.*

*(REsp 1207205/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011)*

*LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois a pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido. (AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ademais, a matéria encontra-se sumulada nas normas estabelecidas na Súmula 178 do Tribunal Federal de Recursos. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.*

*1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.*

*2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).*

*3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).*

*4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.*

*5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

*6. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)*

Assim, a remessa oficial interposta não deve ser acolhida.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo-se na íntegra r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009317-67.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009317-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
PARTE AUTORA : HELENA CRISTINA DAVIES e outros  
: IGOR FERREIRA SOUSA  
: MARCELA RIBEIRO DE OLIVEIRA  
: MARSILA MARTINS GODINHO  
: HELENILDA FERNANDES MENDES  
: RENATA ALVES DE AGUIAR DIAS  
: SANDRA DE MATOS DOS REIS  
: SILVIO CARLOS SANTOS DE LIRA  
: TELMA REGINA CORREIA  
: VALDILENE DE MELLO DA SILVA  
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00093176720134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face da sentença proferida em autos de mandado de segurança impetrado por Helena Cristina Davies e Outros contra ato do Superintendente Regional da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM SANTOS/SP que não autorizou o Levantamento para Liberação de Conta Vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido de Helena Cristina Davies e Outros, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil (CPC), para conceder a segurança a fim de determinar a liberação imediata do saldo existente na conta do FGTS do impetrante referente ao vínculo de emprego com o Município de Guarujá - SP; custas na forma da lei; sem condenação em verba honorária, e virtude do disposto na Súmula nº 512 do Colendo Supremo Tribunal Federal e do artigo 25 da Lei 12016/2009; sentença sujeita ao reexame necessário.

Após as formalidades legais os autos subiram a este E. Tribunal.

Aberta vista ao Ministério Público Federal seu parecer foi no sentido do desprovimento do reexame necessário.

#### DECIDO

Analiso o feito em conformidade das normas autorizadoras estabelecidas no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, conforme comprovado na inicial (fls. 29/117) e em razão da Lei Complementar 135, de 04/04/2012 do Município de Guarujá, houve a mudança do regime de trabalho dos impetrantes que passaram do regime celetista para o regime estatutário, por ser servidor público do Município do Guarujá/SP, a partir de 01/01/2013. A CEF como gestora do FGTS para liberação de tais valores precisa da ciência inequívoca do direito do requerente, vez que patrimônio de todos os trabalhadores.

Todavia, o entendimento jurisprudencial é unânime no sentido de que a mudança de regime do servidor de celetista para estatutário autoriza o levantamento do saldo dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS.

**ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

**1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.**

**2. Recurso especial provido.**

(REsp 1207205/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011)

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois a pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido. (AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, a matéria encontra-se sumulada nas normas estabelecidas na Súmula 178 do Tribunal Federal de Recursos. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

**5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".**

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 692.569/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

Assim, a remessa oficial interposta não deve ser acolhida.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo-se na íntegra r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006819-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006819-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : VICTOR HUGO DAMASCENO FERNANDES  
ADVOGADO : SP264502 IZILDO INÁCIO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00008004520144036102 4 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra a decisão fls. 25/29, proferida pelo juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto - SP, que indeferiu a tutela pleiteada, no intuito de se obter o afastamento da determinação da autoridade agravada, de incorporação do agravante às Forças Armadas, por ter sido dispensado por excesso de contingente em março de 2009.

Concedida a tutela requerida nesta sede às fls. 34/38; pedido de reconsideração da União Federal ou seu recebimento como agravo regimental à fls. 43/45; e contraminuta às fls. 46/51.

**É o relatório.**

#### DECIDO.

Em apreciação liminar o recurso foi deferida a tutela ao agravante nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Vitor Hugo Damasceno Fernandes, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação declaratória, com pedido de tutela antecipada, nº 0000800-45.2014.403.6102, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto, Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu a tutela pleiteada no intuito de obter o afastamento da determinação da autoridade agravada de incorporação às Forças Armadas, por ter sido dispensado por excesso de contingente em março de 2009.*

*O ora agravante pugna não só pela reforma da r. decisão, como também pela antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, em apertada síntese, que foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente em 02/03/2009; que antes mesmo de se graduar foi convocado e considerado apto para o serviço militar, mas que em razão de estar cursando residência médica teve sua incorporação adiada e que com o término deste curso em 31/01/2014 poderá ser convocado a qualquer momento para apresentação imediata, o que lhe trará prejuízos de ordem familiar e profissional e que a Lei nº 12.336/2010 que alterou a redação do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, para permitir a prestação do serviço militar obrigatório àqueles que tenham sido dispensados da incorporação, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, sob pena de configurar desrespeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, ferindo-se o princípio da segurança jurídica. Finalmente, aduz que só poderia ter sido novamente convocado caso o ato fosse realizado até o dia 31 de dezembro do ano em que foi dispensado por excesso de contingente, nos termos do artigo 95 do Decreto nº 57.654/66.*

**É o breve relatório.**

#### DECIDO.

*Compulsando os autos, verifico, em sede de cognição sumária, que se encontram presentes os fundamentos para a antecipação da tutela recursal, senão vejamos:*

*O Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente , renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)*

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO . CONTINGENTE . CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.**

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão*

agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO. CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE**

- O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes

- Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.**

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

II - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso dos autos, o agravante foi dispensado do serviço militar, em 02/03/2009, por ter sido incluído no excesso de contingente (fls. 19 do instrumento), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV). Dentre outras alterações, resalto a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, in verbis:

Lei n.º 5.292/67:

"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."

Lei n.º 4.375/64:

"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar."

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento

de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

**"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.**

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)

**"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE . LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecília Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)**

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina. 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)

Ressalto, ainda, que o entendimento adotado na decisão ora agravada, no sentido de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a edição da lei (ou seja, em 26/10/2010), não pode ser admitida, ao passo que tal interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade

*das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, in verbis:*

*"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"*

*Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:*

**"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócenas os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados."**

**(STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)**

*De se salientar, ainda, que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento n.º 838.194, in verbis:*

**"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente."**

**(STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, julg. 23/06/2011)**

*Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, há de ser adotado o entendimento ora explanado.*

*Desta forma, entendo que se encontram presentes os requisitos autorizadores da liminar recursal pleiteada pelo agravante - quais sejam: (i) o "fumus boni iuris" (amparado não só na dispensa do agravante por excesso de contingente anterior ao advento da Lei n.º 12.336/10, como também nos princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido) e o (ii) "periculum in mora" (considerando a data prevista para a referida incorporação - 01/02/2014) - motivo pelo qual há de ser concedida a antecipação da tutela, nos moldes quanto pretendido.*

*Ante o exposto, defiro a antecipação de tutela recursal ao presente recurso para o fim de suspender os efeitos do ato de convocação do agravante, até o final julgamento do presente recurso, com o que se evitará eventual dano irreparável ou de difícil reparação ao mesmo.*

*Comunique-se o MM. Juízo a quo.*

*Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.*

*Publique-se. Intimem-se.*

**São Paulo, 07 de abril de 2014."**

Aduz a agravada, em sua contraminuta, que com a nova redação da Lei do Serviço Militar, com redação dada pela Lei 12.336/2010, não somente o contingente de alistados que adiam a incorporação, como também aqueles que foram dispensados por excesso de contingente, poderão ser convocados novamente após a conclusão do curso universitário.

Entretanto, essas razões já foram analisadas e são insuficientes a justificar o afastamento do entendimento anteriormente esposado.

Dessa forma, mantenho a decisão que apreciou o pedido liminar e concedeu a tutela requerida.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo e julgo prejudicado o pedido de reconsideração. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30419/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006349-19.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.006349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FATIMA RICCO LAMAC e outro  
: PEDRO PAULO DIAS PEREIRA  
ADVOGADO : SP111471 RUY PEREIRA CAMILO JUNIOR  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por FATIMA RICCO LAMAC e PEDRO PAULO DIAS PEREIRA contra a r. sentença de fls. 2443/2449, que julgou extinta a execução que objetiva o recebimento de valores relativos à verba honorária, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, *"por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, qual seja, adoção de procedimento diverso do previsto em lei."* Os exequentes foram condenados ao pagamento de honorários em favor da executada, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Opostos embargos de declaração em face da r. sentença, não foram conhecidos (fls. 2474/2475).

O entendimento esposado na r. sentença impugnada é, em síntese, de que os exequentes (recorrentes) não promoveram a execução definitiva do julgado nos próprios autos *"onde se registrou todo o processo de conhecimento"*, quando vigia o artigo 589 do Código de Processo Civil, antes de sua revogação pela Lei nº 11.232/2005.

Os recorrentes alegam em síntese:

- promoveram nos autos principais de nº 94.04.000.291-7 a execução de título judicial para recebimento de seus honorários advocatícios. Após, requereram o desmembramento do feito no que foram atendidos pelo r. Juízo da 2ª Vara Federal em São José dos Campos, que posteriormente ratificou a determinação de desmembramento dos autos e, assim, a execução foi autuada sob o nº 2003.61.03.006349-0;

- A União foi citada e apresentou embargos à execução, *"não consta qualquer oposição acerca da liquidação por simples cálculos aritméticos, tampouco quanto à autonomia desta execução."*;

- Não obstante a preclusão das matérias acerca do desmembramento dos autos, o r. Juízo "a quo" extinguiu o feito sem resolução do mérito por conta de inadequação do procedimento eleito.

- a faculdade conferida aos advogados quanto à instrumentalidade da execução de suas verbas de sucumbência, com respaldo nas normas especiais da Lei nº 8.906/94;

- a preclusão da decisão concessiva do direito ao desmembramento do efeito executório atinente às verbas de sucumbência;

- a convalidação da autonomia da execução das verbas de sucumbência pela Lei nº 11.232/2005;

- a verba honorária arbitrada a favor da executada União, no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa é desproporcional, precipuamente porque o desmembramento motivador da extinção do feito na forma do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, deu-se por conta do cumprimento de expressa determinação judicial, sequer questionada pela executada União.

Afinal, requerem a continuidade da execução em autos apartados e autônomos e, subsidiariamente o regular processamento da execução com "reautuação" da petição nos autos principais, bem como, se não acolhidas as teses apresentadas no recurso, pede a *"adequação da condenação atinente ao pagamento da verba honorária no vultuoso importe equivalente a 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, por ser claramente desproporcional e descompassado com os fins objetivados pelo ordenamento pátrio."*

Com contrarrazões (fls. 2529/2540), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 2545/2551, os apelantes informam "fato novo": que a ação de conhecimento nº 94.04.00291-7 foi arquivada em face da determinação de desmembramento do feito para execuções em apartado. Sustentam que se prevalente a r. sentença combatida, não há como executar a verba honorária em razão do arquivamento dos autos

principais.

À fl. 2553, à vista do lapso temporal decorrido e o arquivamento dos autos principais em definitivo, bem como nas execuções individuais, possibilitado aos recorrentes pedir a reserva de percentagem referente aos honorários advocatícios quando do ofício requisitório, determinou-se a intimação dos recorrentes a fim de que manifestem o interesse no prosseguimento deste recurso.

Em atenção à determinação judicial, os apelantes reiteram integralmente "todas as alegações e pedidos recursais", fls. 2556/2561.

É o Relatório.

DECIDO.

Consta dos autos que os recorrentes atuaram na condição de advogados regularmente constituídos pelo Sindicato dos Servidores Públicos Federais na Área de Ciência e Tecnologia do Vale do Paraíba-SINDCT, no feito principal de nº 94.04.00291-7, em que reconhecido aos servidores públicos federais representados por esse sindicato, o direito à concessão do reajuste de 28,86%.

Na fase de execução do julgado, o SINDCT revogou a procuração, todavia, por força contratual (direitos e obrigações recíprocos), reivindicam os recorrentes, os honorários de sucumbência que lhes assiste.

Verifica-se que o r. Juízo "a quo", inicialmente, à fl. 324, houvera determinado o desmembramento do feito para que ocorra a execução separada da verba honorária.

Posteriormente, houve a determinação para retificação do pólo ativo da ação a fim de constar os nomes dos apelantes no lugar do Sindicato dos Servidores Públicos Federais na Área de Ciência e Tecnologia do Vale do Paraíba. E, após, o cumprimento, determinou-se a citação da União Federal nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, fls. 330.

Citada a União, opôs os embargos à execução Processo nº 0000566-75.2005.4.03.6103, que conforme a consulta processual da Primeira Instância, foi julgado extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, primeira figura, do Código de Processo Civil.

À fl. 2429, o r. Juízo "a quo" exarou a seguinte r. decisão:

*"1) Chamo o feito à ordem.*

*2) Considerando as disposições gerais "Das Diversas Espécies de Execuções", constantes do artigo 614 do CPC, que menciona apenas execução diversa instruída com o título executivo extrajudicial e tendo em vista tratar-se a presente execução de título executivo judicial, e as disposições contidas no artigo 589 do CPC, esclareça a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, qual o fundamento jurídico, indicando, inclusive, o dispositivo legal, que justifique a interposição de ação de execução diversa, quando a regra é que a execução de sentença deva se fazer nos próprios autos principais, onde foi proferida a sentença cível condenatória.*

*3) Intime-se."*

Às fls. 2434/2440, manifestação dos exequentes em cumprimento à determinação judicial.

Sobreveio a r. sentença recorrida que julgou, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo (adoção de pressuposto de desenvolvimento válido do processo), a execução sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Para melhor compreensão dos fatos, trago à colação excertos da r. sentença atacada de fls. 2443/2449:

*"(...)*

*Trata-se de ação de execução fundada em título executivo judicial ajuizada por FATIMA RICCO LAMAC e PEDRO PAULO DIAS PEREIRA em face UNIÃO FEDERAL objetivando a percepção de valores relativos à verba de sucumbência a que fazem jus.*

*Informam, inicialmente, que foram constituídos patronos da parte autora nos autos da ação ordinária nº 94.0400291-7, em que figuram Sindicato dos Servidores Públicos Federais na Área de Ciência e Tecnologia do Vale do Paraíba x União Federal, onde se pretendeu fosse a ré condenada ao pagamento do reajuste salarial de 28,86% sobre os vencimentos de janeiro/93; que foi proferida sentença, já transitada em julgado, julgando procedente o pedido, ocasião em que foram arbitrados honorários advocatícios a serem suportados pela União Federal.*

*Contudo, alegam que ocorreram dois fatos, que justificam a propositura desta ação de execução de honorários de forma autônoma, a saber: o grande número de substituídos que transacionaram com a União sem a participação dos ora exequentes; o fato de que o Sindicato revogou a procuração inicialmente outorgada.*

*Assim, entendem ser hipótese de processamento da execução da verba sucumbencial em autos apartados.*

*Juntou documentos.*

*Às fls. 2280/2281 foi proferida decisão determinando emenda da petição inicial, de modo que fossem excluídos dos cálculos dos exequentes os valores de honorários advocatícios relativos a servidores que não haviam transacionado com a União, ao fundamento de que em relação a estes ainda haveria possibilidade de discussão em sede de execução do julgado, o que implicaria na iliquidez em relação a estes valores.*

*Às fls. 2365/2366 foi proferida decisão recebendo a petição de fls. 2356/2357 em aditamento à exordial, bem*

como determinando a citação da União na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, somente em relação aos honorários incidentes sobre os valores transacionados administrativamente.

A União Federal, regularmente citada, opôs embargos à execução, autuados sob nº 2005.61.03.000566-7.

**É o relatório. Fundamento e decido.**

O artigo 589 do Código de Processo Civil, antes da sua revogação pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época do ajuizamento do presente feito, dispunha que a execução definitiva do julgado realizar-se-ia nos próprios autos onde se registrou todo o processo de conhecimento. No presente caso, o não cumprimento desta norma vem ocasionando sério prejuízo ao direito de ampla defesa e à segurança jurídica, bem como inegável tumulto processual.

As razões expendidas na petição inicial desta ação não se prestam a justificar o ajuizamento e a execução em autos apartados dos valores relativos às verbas de sucumbência oriundas de título executivo judicial. Os exequentes adotam procedimento diverso do previsto em lei para a execução que estão movendo.

O argumento de que muitos dos autores se compuseram com a ré na esfera administrativa, bem como o fato de serem muitos os substituídos pelo Sindicato naquela demanda, ao contrário do pretendido pelos exequentes, impedem o prosseguimento desta ação.

O ajuizamento de "execução de sentença" (execução de título judicial, na ótica do código de processo civil, antes das recentes alterações do diploma pela Lei nº 11.382/06) em autos distintos, **criando novo processo**, acaba por trazer razoável insegurança jurídica quanto ao efetivo cumprimento do julgado.

Este procedimento acaba criando duas "frentes" de execução: uma com a presente ação e outra nos próprios autos da ação ordinária onde foi proferida a sentença que deu azo ao título executivo judicial que ora se pretende executar. A realização destas duas "frentes" pode vir a gerar a repetição de pagamento, uma vez que são centenas os substituídos pelo Sindicato, ocasionando insegurança jurídica.

Não fosse isso somente, a todo momento pode ser realizada uma transação entre algum dos substituídos e a União Federal, noticiada no processo originário, a qual não necessariamente constará deste processo, resultando em tumulto processual.

Por fim, a execução, nestes autos, de crédito cujo cálculo depende da averiguação da situação funcional de centenas de substituídos (vê-se a quantidade exorbitante na fls. 347/402), acaba gerando cerceamento de defesa da União Federal, impossibilitada de levantar os dados necessários à correta defesa do erário público.

Portanto, o erro no procedimento adotado, dadas as peculiaridades deste caso (a quantidade de substituídos, em especial), gera inegável cerceamento de defesa da União Federal, em prejuízo aos cofres públicos, além de tumultuar o controle do Juízo sobre a execução, culminando em insegurança jurídica.

Importa consignar, por fim, que o fato de a procuração inicialmente outorgada aos ora exequentes ter sido revogada pelo Sindicato, autor da ação ordinária, isto não impede que estes exequentes prossigam com a execução do que lhes é devido naqueles autos. Tal obrigação é autônoma em relação à representação, possuindo os advogados legitimidade para pleitearem o pagamento da verba honorária em nome próprio. Neste sentido: (...)

A revogação do instrumento apenas lhes retira os poderes de representação do autor e seus substituídos, mas não obsta que os patronos lá requeiram o que lhes é de direito, de forma independente do regular prosseguimento da execução quanto aos créditos dos substituídos.

Muito embora tenha o Juízo o poder-dever de normatizar situações fáticas que, por suas próprias peculiaridades, exijam soluções não previstas pelo ordenamento, ou ainda que se considere a instrumentalidade das formas (que se prestam, antes de mais nada, à efetivação dos direitos pleiteados, não podendo sobrepor-se ao direito material em discussão), as soluções encontradas não podem ferir princípios maiores do ordenamento. Assim o fazendo perdem legitimidade, tornando-se ilegais.

Ao não atender ao comando legal vigente à época, promovendo execução apartada em autos distintos, o exequente, no caso concreto, instituiu procedimento não previsto que culmina no cerceamento de defesa da União, tumulto processual, insegurança jurídica e prejuízo ao erário público. Este Juízo sempre foi adepto da instrumentalidade das formas, mas não pode pactuar com a adoção de procedimento diferente do previsto em lei, com prejuízo da defesa de uma das partes na demanda.

A solução encontrada pelo exequente não se mostra passível de concretização, porquanto nenhuma solução prescinde da observância aos princípios inerentes ao próprio direito que se pretende julgar. In casu, ao malferir o próprio direito de crédito, cerceando o direito de defesa do devedor, tumultuando o processo e disseminando a insegurança jurídica, a execução do crédito em autos apartados deve ser extinta. Não é passível de correção, neste estágio, o procedimento adotado pelo autor.

Resta configurada, portanto, a inadequação do procedimento eleito, que se subsume à ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, na forma do artigo 267, inciso IV, c.c. artigo 295, inciso V, todos do Código de Processo Civil.

Ao fim, não posso deixar de anotar que a unificação da execução do título judicial no processo principal, ao concentrar todas as questões atinentes ao cumprimento do julgado em um único momento, sob um único processo, prestigia o controle judicial do julgado, evita sejam proferidas decisões conflitantes, assegura a defesa

do executado e a indisponibilidade do erário público, conspurca a insegurança jurídica e possibilita a adoção de um modus operandi único para todos os credores durante a execução do julgado. Tudo o que é de suma importância para o bom desempenho da jurisdição em um processo principal que contempla a execução de crédito de centenas de substituídos.

Ante o exposto, consoante fundamentação expendida, **JULGO EXTINTA a presente execução, sem resolução do mérito**, na forma do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por ausência de pressuposto de desenvolvimento válido do processo, qual seja, adoção de procedimento diverso do previsto em lei.

Custas na forma da lei.

Condene o exequente ao pagamento das despesas processuais do executado, atualizadas desde o desembolso nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

(...)"

Opostos embargos de declaração em face da r. sentença, não foram conhecidos.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

Assiste razão aos recorrentes, porquanto a Lei nº 8.906/04, norma especial, possibilita ao advogado proceder à execução autônoma dos honorários advocatícios fixados no título judicial e que pertencem ao profissional, conforme seus artigos 23 e 24, §1º.

Nesse sentido os seguintes arestos:

**"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA QUE FIXA OS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EXECUÇÃO AUTÔNOMA. ART. 24, §1º DA LEI Nº 8.0906/94. POSSIBILIDADE. 1. Sendo a Lei nº 8.906/94 especial em face do CPC, deve reger a matéria relativa à competência para a execução de honorários de sucumbência, em detrimento do art. 575, II, do CPC. 1. A regra inserta no §1º do artigo 24 da Lei nº 8.906/94 instituiu para o advogado a faculdade jurídica de natureza instrumental de executar os honorários sucumbenciais na própria ação em que tenha atuado, se assim lhe convier. 3. Se a execução nos próprios autos é faculdade conferida ao advogado, é de se entender possível a execução em ação em ação autônoma. 4. Entendimento reforçado pela exegese do art. 23 da Lei nº 8.906/94, que dispõe pertencerem ao advogado os honorários incluídos na condenação, conferindo-lhe o direito autônomo para executar a sentença nesta parte. 5. Recurso especial improvido."**

(STJ, RESP 200301744495, RESP-RECURSO ESPECIAL - 595242, Relator CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, Decisão: 22/03/2005, v.u., DJ: 16/05/2005, Página: 00304, VOL: 00139)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PARCELA DA CONDENAÇÃO PERTENCENTE AO ADVOGADO. EXECUÇÃO AUTÔNOMA. POSSIBILIDADE. ART. 23 DA LEI 8.906/94 (ESTATUDO DA OAB). RECURSO PROVIDO. I - O art. 23 da Lei 8.906/94 estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento, ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". II - Não resta dúvida quanto à autonomia do direito do advogado em executar os honorários a que faz jus, pela assistência prestada à parte vencedora da causa, judicialmente, o que ainda se torna mais evidente, como no caso em exame, quando se trata de honorários sucumbenciais, dívida por parte da Fazenda Pública tendo como credor autônomo o próprio advogado. Precedente desta Corte. III - Agravo interno provido para permitir a requisição autônoma dos honorários sucumbenciais por parte do advogado." (g.n.)**

(TRF2, AG 200802010143800, Relatora Desembargadora Federal MÁRCIA HELENA NUNES, PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 28/07/2009, v.u., DJU: 24/08/2009, Página: 115)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO COLETIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DO CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO AUTÔNOMA. 1. Os honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento de ação coletiva podem ser executados de maneira autônoma pelos advogados, não se condicionando ao julgamento das execuções individuais. 2. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor discutido nesta ação. 3. Apelo da União não provido; apelo da parte embargada parcialmente provido."**

(TRF4, AC nº 200771000329732, Relator VALDEMAR CAPELETTI, QUARTA TURMA, Decisão: 03/02/2010, v.u., D.E. 22/02/2010)

Destarte, à evidência, não era o caso de extinção da execução sem resolução do mérito por inadequação do procedimento eleito, ainda mais, porque na espécie dos autos, o próprio r. Juízo "a quo" havia determinado o desmembramento do feito em relação ao processo principal e, em consequência, a execução fluiu normalmente antes da prolação da r. sentença impugnada, sendo até opostos embargos à execução pela União.

Entretanto, nos termos do disposto no artigo 462 do Código Civil, o órgão julgador deve tomar em consideração fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, que influir no julgamento da lide.

A consulta ao sistema processual da Primeira Instância revela que os recorrentes figuram como litisconsortes

ativos nos processos de execução distribuídos por dependência aos de nº 0400291-47.1994.403.6103 (principal):  
- Processos nºs: 0005613-88.2009.4.03.6103, 0005614-73.2009.4.03.6103, 0005615-58.2009.4.03.6103, 0005616-43.2009.4.03.6103, 0005617-28.2009.4.03.6103, 0005623-35.2009.4.03.6103, 0005624-20.2009.4.03.6103, 0005625-05.2009.4.03.6103, 0005626-87.2009.4.03.6103, 0005627-72.2009.4.03.6103, 0005628-57.2009.4.03.6103, 0005629-42.2009.4.03.6103, 0005630-27.2009.4.03.6103, 0005631-12.2009.4.03.6103, 0005632-94.2009.4.03.6103, 0005633-79.2009.4.03.6103, 0005634-64.2009.4.03.6103, 0005635-49.2009.4.03.6103, 0005636-34.2009.4.03.6103, 0005637-19.2009.4.03.6103, 0005651-03.2009.4.03.6103, 0005652-85.2009.4.03.6103, 0005653-70.2009.4.03.6103, 0005654-55.2009.4.03.6103, 0005655-40.2009.4.03.6103, 0005656-25.2009.4.03.6103, 0005657-10.2009.4.03.6103, 0005658-92.2009.4.03.6103, 0005659-77.2009.4.03.6103, 0005660-62.2009.4.03.6103, 0005661-47.2009.4.03.6103, 0005662-32.2009.4.03.6103, 0005663-17.2009.4.03.6103, 0005664-02.2009.4.03.6103, 0005665-84.2009.4.03.6103, 0005666-69.2009.4.03.6103, 0005667-54.2009.4.03.6103, 0005678-83.2009.4.03.6103, 0005679-68.2009.4.03.6103, 000568-53.2009.4.03.6103, 0005681-38.2009.4.03.6103, 0005682-23.2009.4.03.6103, 0005683-08.2009.4.03.6103, 0005684-90.2009.4.03.6103, 0005685-75.2009.4.03.6103, 0005686-60.2009.4.03.6103, 0005687-45.2009.4.03.6103, 0005688-30.2009.4.03.6103, 0005689-15.2009.4.03.6103, 0005690-97.2009.4.03.6103, 0005691-82.2009.4.03.6103, 0005692-67.2009.4.03.6103, 0005693-52.2009.4.03.6103, 000569-37.2009.4.03.6103, 0005695-22.2009.4.03.6103, 0005696-07.2009.4.03.6103, 0005697-89.2009.4.03.6103, 0005698-74.2009.4.03.6103, 0005699-59.2009.4.03.6103, 0005700-44.2009.4.03.6103, 0005702-14.2009.4.03.6103, 0005703-96.2009.4.03.6103, 0005704-81.2009.4.03.6103, 0005705-66.2009.4.03.6103, 0005706-51.2009.4.03.6103, 0005707-36.2009.4.03.6103, 0005708-21.2009.4.03.6103, 0005709-06.2009.4.03.6103, 0005710-88.2009.4.03.6103, 0005711-73.2009.4.03.6103, 0005712-58.2009.4.03.6103, 0005713-43.2009.4.03.6103, 0005714-28.2009.4.03.6103, 0005717-80.2009.4.03.6103, 0005718-65.2009.4.03.6103, 0005721-20.2009.4.03.6103, 0005722-05.2009.4.03.6103, 0005727-27.2009.4.03.6103, 0005728-12.2009.4.03.6103, 0005729-94.2009.4.03.6103, 0005730-79.2009.4.03.6103, 0005731-64.2009.4.03.6103, 0005733-34.2009.4.03.6103, 0005734-19.2009.4.03.6103, 0005735-04.2009.4.03.6103, 0005736-86.2009.4.03.6103, 0005737-71.2009.4.03.6103, 0005738-56.2009.4.03.6103, 0005739-41.2009.4.03.6103, 0005742-93.2009.4.03.6103, 0005743-78.2009.4.03.6103, 0005744-63.2009.4.03.6103, 0005745-48.2009.4.03.6103, 0005746-33.2009.4.03.6103, 0005747-18.2009.4.03.6103, 0005748-03.2009.4.03.6103, 0005749-85.2009.4.03.6103, 0005750-70.2009.4.03.6103, 0005751-55.2009.4.03.6103, 0005752-40.2009.4.03.6103, 0005753-25.2009.4.03.6103, 0005754-10.2009.4.03.6103, 0005755-92.2009.4.03.6103, 0005756-77.2009.4.03.6103, 0005757-62.2009.4.03.6103, 0005758-47.2009.4.03.6103, 0005759-32.2009.4.03.6103, 0005768-91.2009.4.03.6103, 0005769-76.2009.4.03.6103, 0005770-61.2009.4.03.6103, 0005771-46.2009.4.03.6103, 0005772-31.2009.4.03.6103, 0005773-16.2009.4.03.6103, 0005773-16.2009.4.03.6103, 0005774-98.2009.4.03.6103, 0005778-38.2009.4.03.6103, 0005779-23.2009.4.03.6103, 0005780-08.2009.4.03.6103, 0005781-90.2009.4.03.6103, 0005782-75.2009.4.03.6103, 0005783-60.2009.4.03.6103, 0005784-45.2009.4.03.6103, 0005785-30.2009.4.03.6103, 0005786-15.2009.4.03.6103, 0005787-97.2009.4.03.6103, 0005788-82.2009.4.03.6103, 0005789-67.2009.4.03.6103, 0005790-52.2009.4.03.6103, 0005791-37.2009.4.03.6103, 0005792-22.2009.4.03.6103, 0005793-07.2009.4.03.6103, 0005811-28.2009.4.03.6103, 0006440-02.2009.4.03.6103, 0006441-84.2009.4.03.6103, 0006442-69.2009.4.03.6103, 0006443-54.2009.4.03.6103, 0006444-39.2009.4.03.6103, 0006444-39.2009.4.03.6103, 0006445-24.2009.4.03.6103, 0006446-09.2009.4.03.6103, 0006447-91.2009.4.03.6103, 0006448-76.2009.4.03.6103, 0006449-61.2009.4.03.6103, 0006450-46.2009.4.03.6103, 0006451-31.2009.4.03.6103, 0006452-16.2009.4.03.6103, 0006453-98.2009.4.03.6103, 0006454-83.2009.4.03.6103, 0006455-68.2009.4.03.6103, 0006456-53.2009.4.03.6103, 0006457-38.2009.4.03.6103, 0006458-23.2009.4.03.6103, 0006459-08.2009.4.03.6103, 0006460-90.2009.4.03.6103, 0006461-75.2009.4.03.6103, 0006462-60.2009.4.03.6103, 0006463-45.2009.4.03.6103, 0006464-30.2009.4.03.6103, 0006465-15.2009.4.03.6103, 0006466-97.2009.4.03.6103, 0006467-82.2009.4.03.6103, 0006468-67.2009.4.03.6103, 0006469-52.2009.4.03.6103, 0006470-37.2009.4.03.6103, 0006471-22.2009.4.03.6103, 0006472-07.2009.4.03.6103, 0006473-89.2009.4.03.6103, 0006473-89.2009.4.03.6103, 0006474-74.2009.4.03.6103, 0006475-59.2009.4.03.6103, 0006476-44.2009.4.03.6103, 0001334-25.2010.4.03.6103, 0001335-10.2010.4.03.6103, 0001336-92.2010.4.03.6103, 0001337-77.2010.4.03.6103, 0001338-62.2010.4.03.6103, 0001339-47.2010.4.03.6103, 0001340-32.2010.4.03.6103, 0001341-17.2010.4.03.6103, 0001342-02.2010.4.03.6103, 0001350-76.2010.4.03.6103, 0001351-61.2010.4.03.6103, 0001352-46.2010.4.03.6103, 0001353-31.2010.4.03.6103, 0001354-16.2010.4.03.6103, 0001355-98.2010.4.03.6103, 0001356-83.2010.4.03.6103, 0001357-68.2010.4.03.6103, 0001358-53.2010.4.03.6103, 0001359-38.2010.4.03.6103, 0001374-07.2010.4.03.6103, 0001375-89.2010.4.03.6103, 0001376-74.2010.4.03.6103, 0001377-59.2010.4.03.6103, 0001378-44.2010.4.03.6103, 0001379-29.2010.4.03.6103, 0001380-14.2010.4.03.6103, 0001381-96.2010.4.03.6103, 0001382-81.2010.4.03.6103, 0001383-66.2010.4.03.6103, 0001388-88.2010.4.03.6103, 0001389-73.2010.4.03.6103, 0001390-58.2010.4.03.6103, 0001391-43.2010.4.03.6103, 0001392-28.2010.4.03.6103, 0001393-13.2010.4.03.6103, 001394-

95.2010.4.03.6103, 0002240-15.2010.4.03.6103, 0002578-86.2010.4.03.6103, 0002579-71.2010.4.03.6103, 0002580-56.2010.4.03.6103, 0002581-41.2010.4.03.6103, 0002582-26.2010.4.03.6103, 0002583-11.2010.4.03.6103, 0002584-93.2010.4.03.6103, 0002585-78.2010.4.03.6103, 0002586-63.2010.4.03.6103, 0002587-48.2010.4.03.6103, 0002588-33.2010.4.03.6103, 0002589-18.2010.4.03.6103, 0002592-70.2010.4.03.6103, 0002593-55.2010.4.03.6103, 0002594-40.2010.4.03.6103, 0002595-25.2010.4.03.6103, 0002596-10.2010.4.03.6103, 0002597-92.2010.4.03.6103, 0002598-77.2010.4.03.6103, 0002599-62.2010.4.03.6103, 0002600-47.2010.4.03.6103, 0002603-02.2010.4.03.6103, 0002604-84.2010.4.03.6103, 0002978-03.2010.4.03.6103, 0002979-85.2010.4.03.6103, 0002980-70.2010.4.03.6103, 0002981-55.2010.4.03.6103, 0002982-40.2010.4.03.6103, 0002983-25.2010.4.03.6103 e 0002983-25.2010.4.03.6103.

Constata-se que a execução da verba honorária perseguida nestes autos prossegue nos processos supracitados:

*"1. Abra-se vista dos autos à Dra. Fátima Ricco Lamac e ao Dr. Pedro Paulo Dias Pereira, para requerem o que for de seu interesse no prosseguimento da execução."*

Destaca-se a título exemplificativo, a situação de dois processos de execução nos quais são exequentes (litisconsortes ativos):

- no Processo nº 0002589-18.2010.4.03.6103, foi disponibilizado no diário eletrônico, em 24/02/2014, pág. 704/707, r. despacho que determina a citação da União nos seguintes termos:

*"...Fls. 477/478: Cite-se a União para os termos do artigo 730, do CPC (valor R\$ 4.101,34 em SETEMBRO/2011). Instrua-se com cópias.  
(...)"*

- já no Processo nº 0005686-60.2009.4.03.6103, determinou-se a citação da União *"para os termos do artigo 730, do CPC (valor R\$ 15.720,39 em SETEMBRO/2011)"*.

Como a parte recorrente está promovendo na instância "a quo", a execução da verba honorária pretendida nestes autos, ausente no mérito, o interesse recursal quanto à reforma da r. sentença que lhe obstou o direito ao prosseguimento da execução nestes autos ou mesmo no feito principal.

Ademais, à vista da situação consolidada no tempo, em observância aos princípios da segurança, estabilidade jurídicas e boa-fé, deve ser mantida a r. sentença na parte que extinguiu a execução nestes autos.

Contudo, como os autores e a União não deram azo à inapropriada extinção do processo, é de ser afastada a condenação em honorários advocatícios, no caso, fixados na r. sentença combatida, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nessas circunstâncias, tem-se que não houve vencedor e vencido (art. 20, CPC), o que afasta a condenação em verba honorária.

Sobre a questão os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL INDEVIDA - ART. 20 DO CPC - PRESENÇA DE REFORMATIO IN PEJUS. 1. **Para que haja condenação em verba honorária é necessária que tenha vencido e vencedor, conforme preceitua o art. 20 do CPC.** 2. Reformatio in pejus caracterizado, uma vez que a parte autora, em recurso de apelação, não vindicou a condenação da Autarquia Previdenciária em honorários advocatícios. 3. **Agravo regimental a que dá provimento, para afastar a condenação do INSS em honorários advocatícios.**" (g.n.)*

*(TRF1, AGRAC 200801990534348, Relator JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO ALVARENGA LOPES (CONV.), PRIMEIRA TURMA, Decisão: 27/05/2009, v.u., e-DJF1: 09/06/2009, PÁGINA: 76)*

*"PROCESSO CIVIL. ACORDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. É bem verdade que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da causalidade, e aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 2. No caso, o autor incorreu em erro ao pleitear a execução do crédito objeto de acordo administrativo. No entanto, tal fato ocorreu em razão de despachos equivocados, determinando a manifestação do interessado quanto à execução de crédito inexigível. A própria União, ao apresentar embargos de declaração não atentou para o fato de que os autores mencionados haviam sido excluídos da execução. **Não houve, de fato, vencido ou vencedor. Em suma, o correto é afastar a condenação.** 3. Apelação desprovida." - (g.n.)*

*(TRF2, AC 199451010127582, Relator Desembargador Federal GUILHERME COUTO, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R: 23/07/2010, página: 65)*

Com tais considerações, com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação **nos termos da fundamentação**.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005400-71.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.005400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro  
APELADO(A) : JOSE AUGUSTO ARAUJO NASCIMENTO TULHA -ME  
ADVOGADO : SP146324 ANTONIO JOSE SILVEIRA e outro

#### DECISÃO

Vistos, nesta data.

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs apelação contra a sentença de fls. 260/267, pela qual o MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP, nos autos da ação de revisão de contrato de empréstimo proposta pela empresa pública federal em face de José Augusto Araújo Nascimento Tulha-ME, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a atualização pela Taxa Referencial - TR, a aplicação da taxa de juros a 12% (doze por cento) ao ano e, ainda, manter a sustação do protesto e retirar o nome da autora dos cadastros de inadimplentes.

Em suas razões de apelação (fls. 274/282), a Caixa Econômica Federal - CEF alega que (1) o Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos financiamentos concedidos às pessoas jurídicas, (2) a cobrança de comissão de permanência é legítima e (3) não estão presentes os requisitos estabelecidos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça para exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 307/311) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do enunciado da Súmula nº 297, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

A exceção a essa regra fica para os casos em que os financiamentos bancários são concedidos para incremento da atividade negocial da empresa, haja vista não se tratar de relação de consumo nem se vislumbrar na pessoa da empresa tomadora do empréstimo a figura do consumidor final prevista no artigo 2º, da Lei nº 8.078/90 (STJ, AgReg no REsp 1033736, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, j. 20/05/14, DJe 30/05/14).

No caso destes autos, os contratos firmados entre a Caixa Econômica Federal - CEF e a empresa não expressam que os financiamentos foram concedidos para incremento da atividade negocial da devedora e, portanto, resta possível a aplicação das disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Com respeito à cobrança da comissão de permanência, dispõe a Súmula nº 294, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "*não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.*"

É legal, portanto, a cobrança da comissão de permanência, observada a ressalva no sentido de que o valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato e deve ser excluída a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual (Súmula nº 472, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

A partir das considerações acima referidas, tem-se que a comissão de permanência, acrescida da taxa de rentabilidade (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios) é incabível por caracterizar cumulação de encargos da mesma espécie, representando, portanto, excesso de penalidade contra a inadimplência. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. ABERTURA DE CRÉDITO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COMPOSIÇÃO. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. (...) IV - Comissão de permanência que não pode ser composta, cumulativamente, por CDI e taxa de rentabilidade. Precedentes. V - Apelação parcialmente provida."*

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0006983-71.2010.4.03.6102, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 30/07/13, e-DJF3 15/08/13)

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE". MULTA MORATÓRIA. 1 - A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida. 2 - A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. 3 - A comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência. Precedentes. 4 - Agravo legal desprovido."*

*(Agravo Legal na Apelação Cível nº 0008469-15.2006.4.03.6108, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 11/09/12, e-DJF3 19/09/12)*

Por fim, no que tange à inscrição do nome da devedora nos cadastros de inadimplentes, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou a respeito do tema, restando assentado que, uma vez inscrito, o nome somente será excluído se estiverem presentes concomitantemente os seguintes requisitos: 1) ação proposta por ela contestando a existência integral ou parcial do débito; 2) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; 3) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. INSCRIÇÃO DO NOME DO CONTRATANTE NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. DECISÃO MANTIDA. (...) 3.- Para que seja deferido o pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que este demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. 4.- O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 5.- Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, Ag Reg no Ag no REsp 505834, Relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 10/06/14, DJe 13/06/14)*

No caso dos autos, não restaram cumpridos de forma concomitante pela devedora os requisitos acima descritos, o que torna legítima a inscrição de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para autorizar a cobrança da comissão de permanência nos exatos termos aqui definidos e, ainda, tornar legítima a inscrição do nome da devedora nos órgãos de proteção ao crédito, se não satisfeitos os requisitos estabelecidos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Reciprocamente sucumbentes, as partes arcarão cada qual com os honorários de seus respectivos advogados.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005047-09.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.005047-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LUAMAR TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP130827 MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### Desistência

Fl. 341/344: Considerando que a embargante desistiu da ação, com o que concordou a União (fls. 349/349vº), **JULGO EXTINTO o feito, sem resolução do mérito**, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADOS os embargos de fls. 341/344, NEGANDO-LHES SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que a embargante deu causa à extinção deste feito, mantenho, como na sentença, os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005749-55.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005749-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : THALES DE TARSIS CEZARE  
ADVOGADO : SP029593 LUIZ MARTINHO STRINGUETTI e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

#### DECISÃO

Vistos, nesta data.

Thales de Tarsis Cezare interpôs apelação contra a sentença de fls. 153/160, pela qual o MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campinas/SP, nos autos da ação de revisão do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 166/195), o autor alega que (1) o as diretrizes estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor devem ser aplicadas ao caso no que tange à revisão das cláusulas leoninas e abusivas, (2) os juros contratados são abusivos e sofrem capitalização mensal e (3) a Tabela *Price* não pode ser aplicada.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fl. 235) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

As teses apresentadas pelo autor no recurso de apelação referentes à impossibilidade de capitalização mensal dos juros e da inaplicabilidade da Tabela *Price* não foram formuladas na petição inicial e, portanto, não passaram pelo crivo do Magistrado singular. Desta feita, sob pena de supressão de instância, estas questões não serão conhecidas na análise do presente recurso.

A petição inicial e boa parte da apelação do autor defendem a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor no caso em apreço, qual seja a renegociação do contrato de abertura de crédito para Financiamento

Estudantil - FIES.

Acontece que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática do processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos (artigo 543-C, do Código de Processo Civil), assentou que não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor em sede de contratos de abertura de crédito para o Financiamento Estudantil - FIES, vez que não se verifica relação de consumo na relação firmada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, mesmo porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90.

Confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. (...) 2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007. (...) 5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos. 7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra." (STJ, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 18/05/10)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço a apelação no que se refere aos pedidos de inaplicabilidade da Tabela Price e de impossibilidade de capitalização mensal de juros, por se tratarem de pedidos novos e, nego seguimento à apelação no que tange ao pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001254-96.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.001254-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROMERA SIMON IRRIGACAO E MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e outros  
: JOAO ROMERA VASQUES JUNIOR  
: IVANA SIMON ROMERA  
ADVOGADO : SP185622 DEJAMIR DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal quanto à CDA nº35.480.509-6 (fls. 359/380).

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fls. 422/424).

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de

Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. Fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 -consoante artigos 20 e 26 do CPC.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (grifos meus):

*Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.*

A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.

Neste sentido se firmou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

*PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - ADESÃO AO REFIS - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".*

*2. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*Agravo regimental provido."*

*(AgRg no AgRg no Ag nº 1184979/RS, Segunda Turma, Ministro Humberto Martins, j. 8/6/2010, v.u., DJe 21/6/2010)*

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004183-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004183-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ALZIRA DA SILVA CANDIDO  
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fl. 549: Não obstante ter a advogada noticiado a renúncia ao mandato de procuração, não houve a devida comprovação, nos termos do artigo 45 do CPC. Sendo assim, deve permanecer como advogada da parte autora, até a regularização.

Fl. 550: Por outro lado, foi requerida a renúncia aos direitos sobre qual se funda a ação, a qual homologo, nos termos do artigo 269, inciso V do CPC.

A autora arcará com o pagamento de eventuais custas processuais, e dos honorários advocatícios a favor da CEF.

São Paulo, 04 de agosto de 2014.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado